ROK V. LWÓW, MARZEC — KWIECIEŃ 1928. Nr. 3—4

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC
redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI I ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA L. 38. TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł., prócz porta

W następnym — (majowym) — zeszycie „Głosu Prawa" ogłosimy napisaną dla „Głosu Prawa" rozprawę na temat obecnie zarówno w nauce, jak zwłaszcza w judykaturze naszej wielce aktualny i doniosły p. t. „Sukcesja Państw w odniesieniu do zobowiązań prywatno-prawnych" — pióra p. Dra H. Lauterpachta, naszego ziomka, obecnie docenta Szkoły nauk ekonomicznych i politycznych uniwersytetu w Londynie. — Redakcja.

DR. FRYDERYK HALPERN.

O zastawie rejestrowym.

I. W nowoczesnem gospodarstwie społecznem kredyt stanowi ważny czynnik gospodarczy. Im bardziej gospodarstwo kredytowe się rozwija, tem doniosłejszą staje się kwestja realnego zabezpieczenia kredytu. Kredyt osobisty bowiem nie może już wówczas zaspokoić w zupełności wszystkich potrzeb kredytowych, wskutek czego dłużnik musi dać wierzycielowi rzeczowe zabezpieczenia celem uzyskania kredytu.

Jeszcze przed wojną szukano za nowymi sposobami zabezpieczenia kredytu. W obecnych czasach powojennych z jednej strony, z powodu znacznego zniszczenia majątku społecznego, żądania kredytowe zwłaszcza w celu odbudowy gospodarczej ogromnie się wzmogły, a z drugiej strony ogólne zaufanie do dłużników silnie się obniżyło. Dlatego sprawa zabezpieczenia kredytu jest teraz powszechnie aktualna.

Dzięki obecnemu ustawodawstwu o księgach gruntowych, nieruchomości stanowią teraz ważną podstawę dla kredytu. Przepisy formalne normują szczegółowo sposób nabycia praw rzeczowych na nieruchomościach, a przepisy materjalne chronią zaufanie do osnowy ksiąg gruntowych.

Odmiennie sprawa się ma z ruchomościami. Zasada sprawiedliwości wymaga, aby prawa rzeczowe, skoro ma-

ją być skuteczne wobec każdego trzeciego, były też dla każdego trzeciego spostrzegalne. Chociażby zaufanie do zewnętrznego stanu rzeczy było chronione i nabywający prawo rzeczowe na ruchomości od jej posiadacza nabywał skutecznie to prawo, jednak to nabycie pociąga za sobą utratę odnośnego prawa dla dotychczasowego uprawnionego, co bezwątpienia sprzeciwia się sprawiedliwości. Nowoczesne ustawodawstwa, w konsekwencji przyjętej przez siebie z a s a d y j a w n o ś c i p r a w r z e c z o w y c h, uznały zastaw ręczny jako jedyną formę zastawu na ruchowości. Ustanowienie atoli zastawu ręcznego połączone jest bardzo często z niekorzyściami dla dłużnika. Dłużnik, oddając rzecz wierzycielowi w dzierżenie, traci możność jej używania, a tymczasem tej rzeczy niezbędnie potrzebuje, jak np. przemysłowiec oddając w zastaw swe maszyny, potrzebne mu do utrzymania fabryki w ruchu. Ponadto oddanie rzeczy we władztwo wierzyciela powoduje dla dłużnika czasem niestosunkowo wysokie koszta, jak koszta przewozu rzeczy do wierzyciela, koszta ich przechowania u niego. Niektóre rodzaje rzeczy ruchomych nie nadają się wogóle do tego, by je wierzyciel przechowywał, lub nadzorował, jak np. gdy zastaw ma obejmować bydło, zapasy zboża, towary ulegające szybko zepsuciu.

Z powyższych przyczyn obecne starania stworzenia nowej formy zabezpieczenia kredytu, skierowane są w tym kierunku, aby ruchumości mogły w szerszym zakresie, aniżeli dotychczas, służyć na zabezpieczenie kredytu.

II. *W prawie rzymskiem* [1]) pierwotną formą zabezpieczenia wierzytelności na przedmiotach majątkowych dłużnika była *fiducia*, która polegała na tem, że dłużnik przedmiot zastawu przenosił na własność wierzyciela i zarazem zawierał z wierzycielem uboczną umowę, *pactum fiduciae*, iż przedmiot zastawu zostaje powierzony wierzycielowi. Równocześnie wierzyciel często przedmiot zastawu oddawał dłużnikowi w używanie *modo precario* lub tytułem najmu.

Późniejszą formą zabezpieczenia jest *pignus*, iż dłużnik nie przenosił własności przedmiotu zastawu na wierzyciela, lecz oddawał mu go tylko we fizyczne posiadanie z zastrzeżeniem, że wierzyciel jest obowiązany przedmiot zastawu oddać napowrót dłużnikowi w posiadanie, skoro tenże zapłaci wierzytelność.

Trzecią najpóźniejszą formą jest *hipoteca*, będąca umową, którą dłużnik ustanawia na swej rzeczy prawo zastawu dla zabezpieczenia wierzyciela. Już sama ta umowa nadawała wierzycielowi prawo zastawu, przedmiotem hipoteki mogły być rzeczy ruchome i nieruchome, rzeczy pojedyncze i rzeczy zbiorowe, jak inwentarz gospodarczy, skład towarów. Rzecz zbiorowa mogła być przedmiotem hipoteki w ten sposób, że jej czę-

---

[1]) Zob. np. P u c h t a, Cursus der Institutionen, wyd. 6. tom II, str. 611 i n.; D e r n b u r g, Pandekten, wyd. 5. tom I. str. 650 i in.; B r i n z, Pandekten, wyd. 2. tom II. str. 835 i n.; W i n d s c h e i d, Pandekten, wyd. 9. tom I. str. 1125 i n.

ści, później pozbyte, stawały się wolne od hipoteki, a jednostki później nabyte i wcielone do rzeczy zbiorowej podpadały pod hipotekę. Możliwem było ustanowienie hipoteki nawet na całym i przyszłym majątku. Hipoteka znalazła obszerne zastosowanie w praktyce, ponieważ prawo rzymskie znało i liczne wypadki ustawowego prawa zastawu, przeto hipoteki i ustawowe prawa zastawu, będąc wedle swej istoty dla osób trzecich niespostrzegalne, czyniły obrót ogromnie niepewnym. [2])

III. *Na obszarze prawa niemieckiego* w toku prac nad kodeksem cywilnym [3]) odzywały się poszczególne głosy za wprowadzeniem hipoteki na ruchomościach, ale przeważająca ilość czynników decydujących temu się sprzeciwiła. Ostatecznie uznano ważność jedynie zastawu ręcznego.

1) Przepis § 1205 niem. k. c. wymaga do ustanowienia prawa zastawu na rzeczach ruchomych, aby właściciel oddał rzecz wierzycielowi i dopuszcza tylko *traditio brevi manu*, jeżeli wierzyciel rzecz już posiada, tudzież zezwala zastąpić oddanie rzeczy przez przeniesienie na wierzyciela posiadania pośredniego — (*„mittelbarer Besitz“*, por. §§ 868, 870 niem. k. c.) — gdy zastawca jest jedynie pośrednim posiadaczem rzeczy. Wymóg dzierżenia zastawu ruchomego przez wierzyciela zastawnego jest tak dalece istotny, iż wedle § 1253 niem. k. c. prawo zastawu gaśnie, jeśli wierzyciel zastawny zwróci zastaw zastawcy lub właścicielowi, zaś bezskutecznem jest zastrzeżenie, że prawo zastawu ma dalej trwać.

Potrzeby gospodarstwa atoli wymagały umożliwienia, by i rzeczy ruchome, bez oddania ich w dzierżenie wierzyciela, mogły służyć na zabezpieczenie kredytu. I praktyka wytworzyła instytucję tak zwaną *„Sicherungsübereignung“* czyli przewłaszczenie zabezpieczające. Instytucja ta była wprawdzie znaną w praktyce jeszcze przed wprowadzeniem kodeksu cywilnego,

---

[2]) Zob. np. Demelius, Das Pfandrecht an beweglichen Sachen (1897) str. 140 i n.

[3]) Z bogatej literatury niem. zob. np. Hellwig, Gläubigernot (1912), Hoeniger, Sicherungsübereignung von Warenlagern (2. wyd. 1912), Schneider, die wirtschaftliche Berechtigung der Sicherungsübereignung, Ger. Ztg. 1912, Nr. 10, Salinger, Gutachten für den 31. deutschen Juristentag (Verhandlungen, Tom. I. str. 409 i n.), Schäfer, Rechtsprechung über die Sicherungsübereignung (Archiv f. bürgerl. Recht, tom 38, str. 1 i n.), Weinhausen, Die Sicherungsübereignung, wyd. II, 1928, Vetsch, Umgehung des Gesetzes (1917), Koch, Warenkredit der Banken (1922), Lehmann, Gläubigerschutz (1928), Oertmann, Gutachten für den dritten deutschen Juristentag in der Tschechslovakei (1927), Denkschrift des Reichsministers der Justiz für den 8, Ausschuss des Reichstags, Maurer, Zur Frage der Einführung des Registerpfandrechts (Zeitschrift f. das ges Handelsrecht tom 89 str. 163 i n.).

ale jej zastosowanie było nieznaczne i jej ważność wysoce zakwestjonawana.

Wedle kodeksu cywilnego moment oddania fizycznego posiadania rzeczy ruchomej przy przeniesieniu własności nie jest taki ścisły, jak przy ustanowieniu zastawu na ruchomości. Wprawdzie przepis § 929 niem. k. c. dla przeniesienia własności rzeczy ruchomej wymaga, aby pozbywający oddał nabywcy rzecz i aby obydwaj zgodzili się na przejście prawa własności, jednak przepis § 930 niem. k. c. zezwala na zastąpienie oddania rzeczy, będącej w posiadaniu pozbywającego, przez to, iż pozbywający i nabywca umawiają się o stosunek prawny, mocą którego nabywca uzyskuje posiadanie pośrednie tak, że rzecz pozostaje w postaci „*constitutum possesorium*" nadal w dzierżeniu pozbywającego. W myśl § 868 niem. k. c. stosunkiem prawnym, uzasadniającym t. zw. posiadanie pośrednie, jest użytkowanie, dzierżawa, najem, przechowanie lub inny podobny stosunek, na podstawie którego posiadacz jest wobec drugiego na pewien czas uprawniony lub obowiązany do posiadania rzeczy. Natomiast przy ustanowieniu zastawu na ruchomości *constitutum possesorium* jest wykluczone, czyli zastawca ustanawiając prawo zastawu na ruchomości, nie może umówić się z wierzycielem zastawnym o stosunek prawny, któryby nadał wierzycielowi zastawnemu tylko pośrednie posiadanie rzeczy, a jej bezpośrednie dzierżenie zostawił u zastawcy. [4]).

Otóż gdy chodzi o zabezpieczenie kredytu na ruchomościach, które mają pozostać nadal w posiadaniu dłużnika, wierzyciel i dłużnik zawierają umowę, że dłużnik przenosi na wierzyciela prawo własności odnośnych ruchomości celem zabezpieczenia wierzytelności, bądź to już zaistniałej, bądź to z bieżącego stosunku kredytowego, a równocześnie zawierają oni drugą umowę, która może w myśl § 868 niem. k. c. pozostawić posiadanie tychże ruchomości u dłużnika. [5]).

Dopiero w chwili płatności wierzytelności, gdy dłużnik popada w zwłokę z zapłatą, wierzyciel zabezpieczony odbiera rzecz w swe bezpośrednie posiadanie do swej dyspozycji.

Początkowo taka umowa, którą dłużnik przenosił na wierzyciela własność ruchomości, mających służyć na zabezpieczenie kredytu, była umowa o kupno-sprzedaż tych ruchomości z prawem odkupu, przyczem kwota pieniężna kredytowana stanowiła cenę kupna, wskutek czego, gdy chodziło o nowy kredyt, wierzyciel, płacąc cenę, wypłacał sumę kredytowaną dłużnikowi, a w wypadku, gdy chodziło o zabezpieczenie już istniejącej wierzytelności, cenę kupna kompenzowano ze sumą dłużną. Później, w czasie obowiązującej mocy niem. kodeksu cyw., ze względu na jego postanowienia, oddzielające w §§ 782 i 925 umowę o przewłaszczenie rzeczy jako abstrakcyjną od umowy

---

[4]) Zob. np. Wolff, Sachenrecht, wyd. 6 (1926) str. 571.

[5]) Najbardziej częstą w praktyce formą jest *commodatum*. Zob. np. Schefer l. c. str. 24.

obligatoryjnej (§ 313 niem. k. c.), która stanowi causa dla przewłaszczenia, strony nie umawiaja się wcale o kupno i sprzedaż, a umowa ich zawiera tylko oświadczenie zgodnej woli stron na przeniesienie własności ruchomości na nabywcę celem zabezpieczenia jego wierzytelności. Ważność takiej umowy może znaleźć uzasadnienie w przepisie § 223 niem. k. c., który w ust. II. stanowi: „jeżeli celem zabezpieczenia roszczenia nastąpiło przeniesienie z powrotem tego prawa z powodu przedawnienia owego roszczenia". Zatem przepis ten przewiduje wypadek, iż prawo zostało przeniesione celem zabezpieczenia jakiegoś roszczenia; takiem prawem, które może być przeniesione na zabezpieczenie roszczenia, może być także prawo własności.

2) Judykatura niemiecka, która kwestją ważności przewłaszczenia zabezpieczającego zajmowała się jeszcze przed wydaniem kodeksu cyw., była początkowo chwiejna. Umowom takim odmawiano ważności bądź na tej podstawie, iż umowa jest symulowaną, gdyż kontrahentom brak rzeczywistej woli do przeniesienia względnie nabycia własności [6]), bądź z tej przyczyny, że umowa została zawarta *in fraudem legis*, gdyż przyjąwszy nawet, że strony chcą naprawdę przenieść własność ruchomości na wierzyciela, a zostawić dłużnikowi posiadanie i możność dysponowania rzeczą, to jednak umowę zawarły *in fraudem legis*, aby obejść przepisy kodeksu cywilnego [7]), które wymagają dla zaistnienia zastawu na ruchomościach, by rzecz ruchomą zastanowioną oddano w posiadanie wierzycielowi zastawnemu. Z czasem jednak ustaliło się co do zarzutu symulacji zapatrywanie, że wola stron, mimo odmiennej tendencji, jest przecież zgodnie skierowana na przeniesienie, względnie nabycie własności, celem zabezpieczenia wierzytelności, tak, że ważność umowy o przewłaszczenie zabezpieczające nie może być zakwestjonowaną z powodu rzekomego braku zgodnej woli kontrahentów. Co do działania in fraudem legis ustaliło się zapatrywanie, że przewłaszczenie zabezpieczające jest samoistna instytucją prawną obok prawa zastawu ręcznego i że przepis § 1205 k. c., wymagający dla zastawu na ruchomości, aby ją oddano w posiadanie wierzycielowi, nie ma tej doniosłości, by wszelka inna forma zastawniczego zabezpieczenia na ruchomościach, prócz zastawu ręcznego była nieważną: strony chcą, aby zaistniały dalej

---

[6]) Np. Rg. 3/II. 1900. JW. 1900, 880: Umowa, którą strony uważały pod względem gospodarczym za umowę o zastaw, nie może być uważana na zewnątrz jako prawdziwe przeniesienie własności.

[7]) Już np. Hoeniger, die Sicherungsübereignung von Warenlagern str. 38 zwraca uwagę na różnicę między umową symulowaną, a umową zawartą *in fraudem creditorum*. Obszernie tę różnicę przedstawia Vetsch, die Umgehung des Gesetzes (1917).

idące następstwa prawne, aniżeli przy zastawie i dlatego umawiają się o przeniesienie własności. [8])

W kwestji ważności umowy o przewłaszczenie zabezpieczające doniosłe znaczenie ma wymóg dokładnego określenia czyli zindiwidualizowania przedmiotu przewłaszczenia, by ten przedmiot mógł być dostatecznie odróżniony od innych przedmiotów tego samego rodzaju. Jeżeli chodzi o jakąś rzecz indywidualną, można łatwiej zadość uczynić temu wymogowi. Znaczne trudności nasuwają się, gdy zabezpieczenie stanowić mają rzeczy gatunkowe. Przy przewłaszczeniu rzeczy zbiorowych może być dostatecznem np. dokładne oznaczenie ich miejsca przechowania, magazynu, gdy wszystkie ruchomości, znajdujące się w tym magazynie w chwili zawarcia umowy, mają być objęte przewłaszczeniem.

W obrocie gospodarczym rozpowszechniły się przewłaszczenia zabezpieczające, obejmujące składy towarów z tem, że dłużnik może te towary w zwyczajnym toku interesu sprzedawać, ale cenę uzyskaną ze sprzedaży, o ile nie ma służyć na spłatę wierzytelności zastawnej, winien on obrócić na zakupno nowych towarów, które wstępują w miejsce towarów sprzedanych i zostają objęte przewłaszczeniem zabezpieczającem. Przy takiej umowie dwie zasadnicze kwestje prawne wymagają rozstrzygnięcia.

Uważano, że przyznana dłużnikowi możność dysponowania towarami jest sprzeczna z constitutum possesorium, stanowiącem dlań tytuł jego dzierżenia ruchomości. [9]) Jednak judykatura zajęła stanowisko, że wymienione w § 868 niem. k. c. wypadki pośredniego posiadania nie są jedyne i że pośrednie posiadanie możliwem jest w każdym podobnym stosunku prawnym, że jednak strony muszą się umówić o konkretny stosunek prawny, który nadaje pozbywającemu prawo używania, albo nakłada nań obowiązek przechowania rzeczy pozbytej.

Powstała też kwestja, jak nowo nabyte towary uzupełniające przechodzą same przez się na własność wierzyciela zabezpieczonego. Żądanie, aby dłużnik zabezpieczający każdym razem

---

[8]) Zob. np. Koch l. c., str. 72.

[9]) Hoeniger, Sicherungsübereignung von Warenlagern, 2 wyd. (1912), str. 65 i n. obszernie wywodzi, że ani umowa o stosunek komisowy między wierzycielem, jako komisantem a dłużnikiem jako komisjonerem, ani kontrakt składu między wierzycielem jako przechowawcą, nie może nadać dłużnikowi uprawnienia do dysponowania częściami składu towarów. Hoeniger dochodzi też do wniosku, że przewłaszczenie zabezpieczające składu towarów jest ustawowo niedopuszczalne. Oertmann, Gutachten, str. 12, uważa stosunek prawny między wierzycielem a dłużnikiem za wygodzenie, którego istocie wcale się nie sprzeciwia uprawnienie biorącego wygodzenie do dysponowania rzeczą wygodzoną.

przenosił odrębnym aktem własność towarów nowo nabytych na wierzyciela, uniemożliwiałoby zawarcie umowy o przewłaszczenie składu towarów. Ponieważ § 181 niem. k. c. przewiduje możność, by zastępca dokonał czynności prawnej w imieniu zastąpionego ze sobą samym, jeżeli zastąpiony udzielił mu w tym kierunku zezwolenia, przeto wierzyciel i dłużnik umawiali się, iż dłużnik otrzymywał od wierzyciela uprawnienie do zawierania imieniem tego ostatniego z sobą samym umowy, iż własność nowo nabytego towaru przenosi na wierzyciela. Później rozpoczęto zawierać umowy, że dłużnik równocześnie z przyszłem objęciem posiadania nabyć się mającej rzeczy ma dla wierzyciela zabezpieczonego wykonywać posiadanie na podstawie stosunku prawnego określonego w § 868 k. c. i w ten sposób przenieść własność nowo nabytego przedmiotu na wierzyciela. Judykatura uznawała ważność takiej umowy jako t. zw. antezipiertes constitutum possesorium.[10]) Ale w chwili nabycia dodatkowych towarów dłużnik musi jeszcze mieć wolę do przeniesienia ich własności na wierzyciela, a tę wolę dłużnik objawia np. przez wcielenie nabytych towarów do składu towarów, przez wciągnięcie ich do spisu towarów przewłaszczonych na wierzyciela, przez uwidocznienie przewłaszczenia na fakturze obejmującej nowe towary, przez przesłanie wykazu nowych towarów wierzycielowi zabezp. W ten sposób towary świeżo nabyte przechodzą na własność wierzyciela.

Fakt automatycznego przejścia własności nowych towarów na wierzyciela zabezpieczonego pociąga za sobą skutki niepożądane dla dostawcy towarów, jeżeli cena kupna została kredytowaną. Towar zamiast stanowić zabezpieczenie dla kredytowanej ceny kupna, służy na zabezpieczenie innej wierzytelności. [11]) By temu zapobiedz dostawca towaru zastrzega sobie prawo własności na tym towarze aż do chwili zapłaty kredytowanej ceny kup-

---

[10]) Zob. orzeczenia cytowane u Schaefera l. c. str. 28, 39 i n. i u Oertmanna, Gutachten, str. 14, uw. 21. — Wolf, Sachenrecht, str. 198 i str. 572 uważa antecypowane constitutum za nieważne, ponieważ jego zdaniem zgoda co do przejścia własności, która wyprzedza oddanie lub jego surogaty, jest bez skutków prawnych. Wolff radzi w takiej umowie upatrywać zobowiązanie dłużnika, aby towary po nabyciu towarów przenieść drogą umowy zawartej ze sobą samym wedle § 131 k. c. na wierzyciela. Również Oertmann, Gutachten, str. 13 wysuwa silne wątpliwości przeciw ważności antecypowanego const. poss.

[11]) Zob. np. Hoeniger, der Erwerb des Sicherungseigentums an nicht bezahlter Ware JW., 1927, 627 i n., domaga się uznania zasady, iż własność towaru przechodzi na nabywcę dopiero z chwilą zapłaty ceny kupna, by towar niezapłacony nie mógł automatycznie i wbrew woli dostawcy przejść pod własność zabezpieczającą.

na. Dłużnik, nie będąc wskutek zastrzeżenia prawa własności przez dostawcę właścicielem towaru, nie może prawa własności tego przenieść na wierzyciela.

To zastrzeżenie prawa własności ma i ten skutek, że, przez wcielenie takich towarów do składu towarów, przewłaszczenie zabezpieczające tego składu staje się nieważne. Wskutek wcielenia bowiem tych towarów odpadł wymóg ścisłego oznaczenia przedmiotu przewłaszczenia, gdyż nie można już nadal twierdzić, jakoby cały skład towarów czyli wszystkie towary znajdujące się w magazynie stanowiły przedmiot przewłaszczenia.

Określone tu skutki zastrzeżenia prawa własności na towarze odpadają wtedy, gdy wierzyciel zabezpieczony nabywa w myśl przepisów k. c. prawo własności na nowym towarze na tej zasadzie, że jest w dobrej wierze, nie znając zastrzeżenia własności. Ma to miejsce w wypadku §-fu 934 niem. k. c., który głosi, że nabywca w dobrej wierze staje się właścicielem rzeczy ruchomej, gdy zbywający, będąc pośrednim posiadaczem rzeczy, acz doń nie należącej, odstąpi nabywcy swe roszczenie o wydanie rzeczy. Dlatego wierzyciel zabezpieczony nabędzie prawo własności na nowym towarze, gdy dostawca ów nowy towar z zastrzeżeniem prawa własności wskutek zlecenia dłużnika dostarczy trzeciemu, jak np. spedytorowi, domowi składowemu, a dłużnik to swe roszczenie przeciw owemu trzeciemu o wydanie towarów wierzycielowi był odstąpił, zaś wierzyciel w chwili objęcia towaru przez owego trzeciego był w dobrej wierze. [12]) Natomiast, gdy dłużnik otrzyma towar ten w swe bezpośrednie posiadanie, wierzyciel zabezpieczony mimo swej dobrej wiary nie nabędzie prawa własności, ile że wedle § 933 k. c. wierzyciel zabezpieczony, będąc w dobrej wierze, mógłby nabyć prawo własności na nowym towarze, gdyby dłużnik oddał mu nowy towar w bezpośrednie posiadanie, a to przy przewłaszczeniu zabezpieczającem zazwyczaj nie ma miejsca i strony umawiają się o constitutum possesorium. [13])

Instytucja przewłaszczenia zabezpieczającego znalazła tedy pełne uznanie w judykaturze, upatrującej w takiem przewłaszcze-

---

[12]) Tak R. G. z 9. marca 1923, JW. 1928, 2681. To zapatrywanie recypują np. Hoeniger w JW. 1926, 2681 w glosie do orzeczenia, Oertmann Gutachten, str. 19, Fuchs, Zentralblatt für Handelsrecht 1926, str. 425.

[13]) Sättler, JW. 1927, 2453 nie czyni różnicy, czy dłużnik nowy towar obejmuje w bezpośrednie czy też w pośrednie posiadanie i nadaje wierzycielowi zabezpieczonemu, będącemu w dobrej wierze prawo własności na nowym towarze mimo zastrzeżenia prawa własności przez jego dostawcę. Podobnie Cahn, Zentralblatt für Handelsrecht, 1926, str. 428.

niu przejście własności na wierzyciela zabezpieczonego. [14]) Judykatura umożliwiła rozpowszechnienie przewłaszczenia zabezpieczającego w życiu gospodarczem.

3) W piśmiennictwie zapatrywania były również podzielone. [15]) W miarę jak ta instytucja zyskiwała w judykaturze na trwałości, to i w piśmiennictwie przemawiano za jej ważnością. Ostatecznie pisarze traktują ją jako malum necessarium. [16])

4) W porównaniu z zastawem ręcznym przewłaszczenie zabezpieczające przedstawia tę korzyść dla dłużnika, że rzecz mimo jej obciążenie zabezpieczeniem, pozostaje nadal w dzierżeniu dłużnika, a dla wierzyciela, że tenże nie jest związany uciążliwemi formami przepisanemi ustawą dla sprzedaży zastawu, gdy celem zrealizowania swego roszczenia, jako właściciel odnośną rzecz sprzedaje. [17])

5) Instytucja przewłaszczenia zabezpieczającego posiada atoli liczne i poważne wady.

Przyczyna złego leży przedewszystkiem w tajności tego aktu. Skoro dłużnik mimo przeniesienia własności swych ruchomości, a nawet całego składu towarów na wierzyciela, zatrzymuje dzierżenie i możność dysponowania tymi ruchomościami, inni wierzyciele, nie znając faktu przewłaszczenia zabezp. i uważając go nadal za zasobnego, udzielają mu kredytu. Dopiero przy egzekucji na odnośne ruchomości ze sprzeciwu wierzyciela zabezpieczonego na tejże ruchomości lub w postępowaniu konkursowem wskutek wyłączenia ruchomości przez wierzyciela zabezpieczonego, wierzyciele dowiadują się, że te ruchomości nie są własnością ich dłużnika. Egzekucja staje się wskutek tego sprzeciwu bezskuteczną, a masa konkursowa wskutek wyłączenia ruchomości staje się bezmajątkową.

Drugą przyczynę szkodliwości tego przewłaszczenia dla bezpieczeństwa prawnego stanowi rozbieżność między zewnętrzną osnową przewłaszczenia a je-

---

[14]) R. G. 17 czerwca 1927 JW. 1927, 2879, wychodząc z założenia, że przewłaszczenie, zabezpieczające przenosi własność odnośnej ruchomości na wierzyciela, w wypadku, gdy ta ruchomość jest ubezpieczona od ognia, nakłada na wierzyciela obowiązek zawiadomienia instytucji ubezpieczeniowej o zmianie własności tejże ruchomości. To zapatrywanie podziela też Gerhard w glosie do tego orzeczenia w JW. 1927, 2879. Zob. w tej kwestji np. Mühsam-Werther JW. 1927, str. 160 i n., Koch 1. c., str. 68 uw. 1.

[15]) Zoz. Vetsch 1 c., str. 70 i n. Z najnowszych pisarzy najbardziej tę instytucję zwalcza Hoeniger.

[16]) Oertmann, Gutachten, str. 5, uważa walkę przeciw przewłaszczeniu zabezpieczającemu wobec stałej judykatury i koniecznych potrzeb gospodarczych za bezcelową.

[17]) Co do tej kwestji zob. Koch 1 c. str. 66 uw. 3.

go istotnym celem, — objawiająca się w następujących kierunkach:

a) Dłużnik wyzbywa się własności swych ruchomości, chociaż ma gospodarczy cel jedynie zabezpieczenia wierzytelności. Mimo, że wartość pozbytych w ten sposób ruchomości przewyższa zazwyczaj wierzytelność zabezpieczoną, dłużnik nie może rozporządzać nadwyżką tej wartości.

b) Dłużnik będąc bezpośrednim posiadaczem rzeczy ma faktyczną możność dysponowania nią na szkodę wierzyciela zabezpieczonego.

c) Wierzyciel staje się formalnie właścicielem ruchomości dłużniczych, [18]) podczas gdy miał nabyć tylko prawa zastawu na odnośnych ruchomościach, co znowu powoduje:

aa) Wierzyciel jako właściciel ruchomości może po myśli § 771 niem. proc. cyw. sprzeciwić się egzekucji ze strony innych wierzycieli tegoż dłużnika na te same ruchomości i w ten sposób uniemożliwić wierzycielom imania się majątku swego dłużnika, [19]) i [20]) podczas gdy będąc wierzycielem zastawnym,

---

[18]) Zob. Wolff 1 c., str. 573.

[19]) Ze względu na znaczne rozpowszechnienie się instytucji przewłaszczenia zabezpieczającego powyższa kwestja stała się doniosłą dla Skarbu Państwa, co do ściągnięcia należytości publicznych od dłużnika zabezpieczającego. Jedni, jak np. Braitinger JW. 1925, 2425, Jahn JW. 1926, 1659, nadają wierzycielowi zabezpieczonemu prawo sprzeciwu przeciw egzekucji dla ściągnięcia należytości publicznych na ruchomości przewłaszczone; inni znowu, jak np. Delgmann JW. 1925, 1982, Friesecke PW. 1926, 537, JW. 1926. 2124 przyznawają mu tylko roszczenie o uprzewilejowane zaspokojenie wierzytelności, a to na tej podstawie, że rozróżniają gospodarcze i prawnicze prawo własności i przyznają dłużnikowi zabezpieczającemu gospodarcze prawo własności, zaś wierzycielowi zabezpieczonemu prawnicze prawo własności. — Reichsfinanzhof w Gutachten z 8.VI. 1926 (JW. 1926, 2124) wyraził zapatrywanie, że w razie przewłaszczenia zabezpieczającego wierzycielowi zabezpieczonemu, nie przysługuje wcale prawo wykluczające sprzedaż odnośnych ruchomości dla zaspokojenia danin państwowych i że wierzyciel taki może domagać się jedynie uprzywilejowanego zaspokojenia na pierwszem miejscu z uzyskanej ceny. Wbrew temu orzeczeniu Obergericht w Gdańsku w wyroku z 27.X. 1926 (JW. 1927, 717), uznał przewłaszczenie zabezp. jako uprawniające wierzyciela do sprzeciwu przeciw egzekucji dla należytości podatkowych przeciw dłużnikowi na ruchomości przewłaszczone. Na takiem samem stanowisku stoją np. orzeczenie O. L. G. Frankfurt n. M. 7.IV.1927, JW. 1927, 1766, L. G. Berlin 4.II. 1927, JW. 1927, 1774, L. G. Cleve 21.XII. 1926, JW. 1927, 1775.

[20]) To prawo sprzeciwu przyznaje wierzycielowi zabezpie-

mógłby tylko po myśli § 805 niem. proc. cyw. domagać się uprzywilejowanego zaspokojenia swej wierzytelności.

Wierzyciele dłużnika zabezpieczającego mogą jedynie zająć jego roszczenie o wydanie nadwyżki ponad wierzytelność zabezpieczoną.

bb) W konkursie dłużnika zabezpieczającego wierzyciel zabezpieczony może na podstawie swego prawa własności żądać wyłączenia nabytych ruchomości [21]) i prócz tego zgłosić jako wierzyciel całą swoją wierzytelność, podczas gdy jako wierzyciel zastawny mógłby żądać tylko zaspokojenia z zastawu i ewentualny niedobór zgłosić do masy.

cc) Gdy dłużnik popadnie w zwłokę z zapłatą wierzytelności, wierzyciel zabezp. może żądać odeń wydania ruchomości, które nabył i je spieniężyć bez zachowania procederu przepisanego dla sprzedaży zastawu, [22]) co może wyrządzić szkodę i dłużnikowi i dalszym jego wierzycielom.

dd) W konkursie wierzyciela zabezp. rzeczy pozbyte należą do tegoż masy konkursowej, a dłużnik może zgłosić do masy roszczenie o wydanie z uzyskanej ceny sprzedaży ruchomości nadwyżki ponad wierzytelność zabezpieczoną.

ee) Zgaśnięcie wierzytelności nie powoduje samo przez się zgaśnięcia własności zabezpieczającej. Prawo własności jest w ręku wierzyciela zabezpieczonego, w chwili zgaśnięcia wierzytelności sine causa, a dłużnik zabezp. ma osobiste roszczenie o zwrot rzeczy przewłaszczonej. [23])

6) Judykatura stara się ujemne strony przewłaszczenia zabezp. usunąć.

Gdy przedmiotem przewłaszczenia jest cały skład towarów dłużnika wraz z jego wierzytelnościami kupieckiemi, czyli cały majątek dłużnika, to judykatura występuje przeciw tego rodzaju umowom z dwojakiego punktu widzenia. [24]) Niektóre orzeczenia [25]) np. Rg. 3.I. 1911. JW. 11.234; 8.V. 1911, JW. 11.650; i 4.IV. 1921. JW. 1921, 1363, przyznawają trzecim wierzycielom dłużnika odszkodowanie po myśli § 823 k. c. przeciw wierzycielowi zabezpieczonemu, skoro dłużnik mimo przeniesienia całego swego przedsiębiorstwa na wierzyciela prowadził je nadal pod swoją firmą i zatajając wbrew dobrym obyczajom fakt przewłaszczenia, wywoływał u osób trzecich udzielających mu kredytu,

---

czonemu jeszcze judykatura z ostatnich czasów (zob. O e r t m a n n, Gutachten, str. 17).

[21]) Tak też orzekł np. Rg. 22.XII. 1905 JW. 1906, 104.

[22]) Strony mogą się jednak umówić, co też bywa praktykowane, by wierzyciel zabezp. w takim wypadku spieniężył ruchomości w formie przepisanej dla zastawu.

[23]) Zob. Ooertmann Gutachten, str. 20.

[24]) Zob. np. H o e n i g e r, Sicherungsübereignung, str. 27 i n., S ä t t l e r, JW. 1927, 2453 i n., Koch 1 c., str. 74.

[25]) Zob. też S c h a e f e r l. c. 46 i n.

błędne zapatrywanie co do swego położenia majątkowego, zaś wierzyciel zabezpieczony powinien był wiedzieć, że wskutek przewłaszczenia późniejsi wierzyciele nie znajdą już pokrycia dla swych należności. [26]) Inne znowu orzeczenia, np. [27]) Rg. 5.V. 1911, JW. 1911, 576; 24.1. 1912 JW. 1912, 457; 5.XII. 1916 JW. 1917, 217; 22.XII. 1916 JW. 1917, 282, uznawają za nieważne po myśli § 138 k. c. umowy, któremi dłużnik przewłaszczył wszystkie istotne części swego majątku teraźniejszego i przyszłego tak, że dlań pozostał tylko błędny pozór samoistności i zdolności kredytowej. Przy tem decydujące znaczenie ma, czy interes prawny wedle swego całokształtu wynikającego ze związku osnowy interesu, jego przyczyny i celu, sprzeciwia się poczuciu prawnemu ludzi uczciwie myślących. Tego rodzaju przewłaszczenie powoduje zupełną zależność dłużnika pod względem gospodarczym, jego niewolę gospodarczą (wirtschaftliche Knebelung), chociaż on na zewnątrz występuje nadal jako samoistna jednostka gospodarcza. Ale jedno z najnowszych orzeczeń Rg. z 21.X. 1927. JW. 1928, 52 akcentuje, że tego rodzaju umowa tylko wtedy jest nieważna, jeżeli nie tylko przedmiotowo ustalono, że wskutek dokonanego przewłaszczenia inni wierzyciele zostali pozbawieni środków do swego zaspokojenia i że dłużnik przez zatajenie swego postępku wprowadził swych innych wierzycieli w błąd co do swej zdolności kredytowej, lecz musi po stronie wierzyciela zabezpieczonego zachodzić, jeśli nie zamiar pokrzywdzenia wierzycieli, to przynajmniej świadomość możliwości, że przewłaszczenie zabezp. wyrządza szkodę reszcie wierzycieli dłużnika. Zatem przewłaszczenie zabezp. jest nieważne, gdy tak działanie wierzyciela zabezpieczonego, jak i działanie dłużnika zabezpieczającego sprzeciwia się dobrym obyczajom.

W konkursie dłużnika zabezp. przyznaje się wierzycielowi zabezp. jedynie prawa wierzyciela zastawnego, wskutek czego wierzyciel zabezpieczony nie ma prawa wyłączyć odnośne ruchomości z masy konkursowej dłużnika zabezp. (Rg. 14.X.1928. 63, gdzie przytoczone są poprzednie orzeczenia, a w postępowaniu konkursowem występuje jako wierzyciel konkursowy jedynie z tą częścią wierzytelności, która nie jest pokryta zastawem. [28])

W konkursie wierzyciela zabezp. przyznaje się dłużnikowi zabezpieczającemu prawo wyłączenia ruchomości, a to zgodnie z postanowieniami kontraktu przewłaszczenia (zob. cyt. w uw. 3) Denkschrift, str. 10, Oertman, Gutachten, str. 14).

Dłużnikowi zabezpieczającemu nadaje się prawo sprzeci-

---

[26]) Umowa między wierzycielem a dłużnikiem, aby przewł. zab. zachować w tajemnicy nie sprzeciwia się jeszcze dobrym obyczajom, skoro miała na celu jedynie nie zachwiać kredytem dłużnika. (zob. Koch l. c., str. 75, uw. 2).

[27]) Zob. też Schaefer l. c. 36 i n.

[28]) Zob. Schaefer l. c. str. 44.

wienia się po myśli § 771 p. c. egzekucji ze strony trzecich wierzycieli wierzyciela zabezpieczonego na ruchomości (zob. O e r t m a n n, Gutachten, str. 16).

7) Ujemne strony przewłaszczenia zabezpieczającego spowodowały dążności reformatorskie. [29])

I tak projektowano rozszerzenie możności zaczepienia umów o przewłaszczenie zabezpieczające, [30]) w szczególności przez nałożenie na wierzyciela zabezpieczonego ciężaru dowodu, iż mu nie był wiadomym zamiar dłużnika pokrzywdzenia swoich wierzycieli. Natomiast przewłaszczenie zabezpieczające dla wierzytelności poprzednio zaistniały *(incongruente Sicherungsübereignungen)* miałoby podlegać zaczepieniu bez dopuszczenia takiego dowodu po stronie wierzyciela. Słusznie wskazano na to, że takiemi postanowieniami zostaną dotknięte także i te umowy, które są ze stanowiska gospodarstwa społecznego pożądane.

Proponują też, by wierzycielowi zabezpieczonemu, zamiast prawa sprzeciwu po myśli § 771, ust. 1. niem. p. c. przeciw egzekucji na ruchomości przewłaszczone ze strony wierzycieli dłużnika, nadać tylko uprawnienie z § 805 p. c., t. j. prawo żądania uprzewilejowanego zaspokojenia z ceny uzyskanej ze sprzedaży rzeczy przewłaszczonej. [31])

Inni projektują, by nałożyć na dłużnika obowiązek wpisywania przewłaszczeń zabezpieczających do swego własnego rejestru, czyli do księgi handlowej, którą dłużnik miałby na żądanie przedłożyć każdemu, kto z nim wchodzi w stosunki handlowe. Zaniechanie prowadzenia takiej księgi lub uskutecznienie wpisu niezgodnego z rzeczywistością miałoby podlegać karze, ewentualnie nawet jako oszustwo.

Projektowano również, by przewłaszczenie zabezpieczające wpisywano do publicznego rejestru. Odparto, że toby oddziaływało szkodliwie na kredyt dłużnika, gdyż przewłaszczenie zabezpieczające uważa się, za coś ujemnego.

Najdalej idącym jest projekt zastawu rejestrowego. Projekt Keinatha i tow. co do wprowadzenia zastawu rejestrowego

---

[29]) Zob. Zweite Denkschrift zur Frage der Einführung des Registerpfandrechts von H i c k m a n n.

[30]) Tak np. uchwalił 31 Deutscher Juristentag (w Wiedniu 1912), podczas gdy sprawozdawca proponował, by obok zastawu ręcznego wprowadzić zastaw rejestrowy na rzeczach zbiorowych, a zakazać przewłaszczenia zabezpieczającego.

[31]) Tak już Hellwig: die Gläubigersnot (1912). Hoeniger w glosie JW. 1927, 718 żąda, aby przewłaszczenie zabezpieczające zgodnie z jego gospodarczym celem traktowano jako prawo zastawu. Weigert w glosie JW. 1928, 63 uważa przewłaszczenie zabezpieczające jako nowe prawo rzeczowe, będące w pośrodku między prawem własności a prawem zastawu i sprzeciwia się zastąpieniu przysługującego wierzycielowi zabezpieczonemu uprawnienia z § 705 p. c. uprawnieniem z §-fu 805 p. c.

zawiera i postanowienie, by w przyszłości przewłaszczenie zabezpieczające było wykluczone. O tym projekcie będzie niżej mowa.

Częściowem urzeczywistnieniem powyższych żądań wprowadzenia nowej formy kredytu zabezpieczonego na ruchomościach jest ustawa t. zw. *Gesetz, betreffend die Ermöglichung der Kapitalkreditbeschaffung für landwirtschaftliche Pächter,* z dnia 9 lipca 1926. R. GBl. 1 Nr. 46. Również o tej ustawie będzie jeszcze niżej mowa.

IV. *W prawie austrjackiem* przewłaszczenie zabezpieczające ma do przezwyciężenia dwie przeszkody. Jedną przeszkodę stanowi wymagany do nabycia prawa własności tytuł. Podczas gdy wedle § 929 niem. kod. c. przewłaszczenie jest umową rzeczową abstrakcyjną, to wedle § 424 austr. u. c. umowa o przeniesienie własności musi mieć swoją materjalną przyczynę (causa w znaczeniu przedmiotowem. [32]) Taką causa wedle rozpowszechnionego zdania [33]) może być w myśl §§-ów 316, 424, 1461 i 1462 u. c. tylko tego rodzaju tranzakcja, która ma na celu wyłączenie odnośnej rzeczy z majątku przewłaszczającego. Do tej kategorji tranzakcji zabezpieczenie wcale nie należy. Zatem zabezpieczenie jakiegoś roszczenia nie może stanowić tytułu dla przeniesienia własności.

Drugą przeszkodą jest wymagane w ustawie oddanie posiadania zastawu ruchomego. W prawie austrjackiem wymóg fizycznego posiadania dla zastawu ruchomego nie jest wprawdzie taki ścisły, jak w prawie niemieckiem. Mianowicie § 452 u. c. austr., co do ruchomości, które nie dozwalają fizycznego oddania z ręki do ręki, dozwala oddania zapomocą takich znaków, z których każdy może łatwo dowiedzieć się o zastawieniu. [34]) Ale bezwątpienia wykluczonem jest *constitutum posse-*

---

[32]) Zob. np. Projekt rewizji u. c. dla Czecho-Słowacji, str. 759.

[33]) Zob. np. Mayr, Lehrb. des bürgerl. R. I., 2 str. 426, Ehrenzweig, Sachenrecht, str. 208, Klang G. Ztg. 1912, Nr. 15 i Nr. 30, Klang, Excindierungstypen, str. 92 i n.

[34]) Z przepisu § 467 u. c., iż prawo zastawu gaśnie, jeżeli wierzyciel zwraca rzecz zastawioną dłużnikowi bez zastrzeżeń, możnaby wysnuć wniosek, że wierzyciel może zwrócić dłużnikowi rzecz zastawioną i zastrzedz sobie prawo zastawu, które pozostaje nadal skuteczne i wobec każdego trzeciego. Tego rodzaju wykładnia byłaby sprzeczna z zasadniczą tendencją ustawy, by prawa zastawu było jawne. Dlatego słusznie Demelius, das Pfandrecht an beweglichen Sachen, str. 161, uw. 18, ogranicza ten przepis, iż zastrzeżenie prawa zastawu uzasadnia roszczenie wierzyciela przeciw dłużnikowi o oddanie zastawu, ale prawo takie, jako skuteczne przeciw trzeciemu gaśnie. Zob. też np. Ehrenzweig, Sachenrecht, str. 538.

sorium, jako forma oddania posiadania zastawu, [35]) ponieważ kodeks cywilny co do pr. zastawu, w przeciwstawieniu do prawa własności, nie zawiera żadnego analogicznego do § 428 k. c. przepisu, któryby umożliwiał objęcie posiadania ruchomości zastawionej zapomocą constitutum possesorium. Dlatego też przewłaszczenie zabezpieczające może być nieważne także z przyczyny, że ruchomość będąca przedmiotem przewłaszczenia, pozostaje nadal w posiadaniu dłużnika, jakkolwiek kontrahenci równocześnie zawarli umowę, która uprawnia dłużnika do dzierżenia zastawu.

Zmianę w powyższym stanie prawnym wprowadził przepis § 10, ust. 3 ord. konk. z dnia 10 grudnia 1914, że osobistym wierzycielom, którzy na zabezpieczenie swych roszczeń uzyskali poszczególne przedmioty majątkowe dłużnika upadłego, przysługują tylko prawa wierzycieli zastawnych. Doniosłość tego przepisu dla kwestji ważności przewł. zabezp. bywa rozmaicie oceniana. Jedni, jak. np. Lehman, [36]) Mayr, [37]) Geller, [38]) utrzymują, że przepis ten wcale nie uznał ważności przewłaszczenia zabezpieczającego, ponieważ ordynacja konkursowa nie chciała też kwestji rozstrzygnąć, względnie nie mogła unormować czegoś samo w sobie sprzecznego, jakiem jest przewłaszczenie na własność, celem zabezpieczenia. Drudzy jak np. Rintelen [39]) przyjmują, że przepis § 10, ust. 3 ord. konk., w zasadzie wypowiada ważność przewłaszczenia zabezp., jednak nie uznaje wszelkich konsekwencji przewłaszczenia, a w szczególności nie normuje formy dokonania przewłaszczenia, Bartsch. [40]) stoi na stanowisku ważności przewłaszczenia zabezpieczającego. Inni znowu jak np. Klang, [41]) Ehrenzweig, [42]) Wellspacher, [43]) Bettelheim, [44]) upatrują w przepisie § 10, ust. 3, ord. k. zasadnicze uznanie ważności przewłaszczenia zabezpieczającego, a to w tym kierunku, że zabezpieczenie wierzytelności stanowi dostateczny tytuł do przeniesienia włas-

---

[35]) Zob. np. Demelius, das Pfandrecht an beweglichen Sachen (1897), str. 161, Mayr, Lehrb. des bewegl. R. I. 2 str. 544, Klang, Excindierungstypen, str. 86, Ehrenzweig, Sachenrecht, str. 445, Projekt rewizji u. c. dla Czecho-Słow., str. 764.

[36]) Kommentar zur K. O. ad § 10.

[37]) Lehrb. des bürgerl. R. I. 2, str. 426, uw. 48.

[38]) Z. Bl. (Zentralblatt für juristische Praxis) 1917, str. 316.

[39]) Handbuch des oest. Konkurs und Ausgleichsrechts, str. 306.

[40]) Kommentar zur. K. O. ad § 10.

[41]) ZBl. 1925, str. 305 i n.

[42]) Sachenrecht, str. 210.

[43]) G. Ztg. 1918, str. 49 i n.

[44]) ZBl. 1927, str. 367.

ności nieruchomości;[45]) atoli żądają, aby odnośna rzecz została wierzycielowi oddana albo fizycznie albo symbolicznie przez znaki, a uważają oddanie posiadania przez constitutum possesorium jako obejście przepisu prawnego wymagającego dla nabycia zastawu na rzeczy ruchomej, aby wierzyciel uzyskał posiadanie rzeczy oddanej w zastaw, względnie wymagającego jawności pr. zastawu. Wreszcie inni np. Wahle[46]) i Raport[47]) uważają constitutum possesorium za dostateczną formę dla oddania posiadania przy przewłaszczeniu zabezpieczającem, ile że strony chcą swój cel zabezpieczenia wierzytelności osiągnąć nie we formie zastawu, lecz we formie własności, a ta forma jest również ustawowo dopuszczalna.

Co do zastosowania przewłaszczenia zabezp. w życiu gospodarczem, to jeszcze w roku 1910, Geller w ZBl. 1910, str. 235 wyraża radość, że praktyka austrjacka nie zna przewłaszczenia zabezpieczającego. Dopiero pod wpływem obrad zjazdu niemieckich prawników we Wiedniu w r. 1912, przewłaszczenie zabezpieczające znalazło szersze zastosowania. Już w roku 1914, Bartsch w Jr. Bl. 1914, Nr. 46 stwierdza, że instytucja ta w Austrji „kwitnie".

Judykatura zajęła najpierw przychylne dla tej instytucji stanowisko. W przypadku przewłaszczenia zabezpieczającego połączonego z pozostawieniem rzeczy dłużnikowi dla komisowej sprzedaży orzeczenie S. N. z 29, października 1913, Gl. U. n. F. Nr. 6629 (Z. Bl. 1914, Nr. 235) uznaje umowę, którą przenosi się własność ruchomości, celem zabezpieczenia wierzytelności, jako dostateczny tytuł celem zabezpieczenia wierzytelności, jako dostateczny tytuł dla nabycia własności, twierdząc, że § 424 p. c. uważa, jako tytuł każdą umowę, a nie tylko owe typowe umowy, które z reguły mają na celu przeniesienie własności i że strony mają możność dla zabezpieczenia praw i obowiązków posługiwać się nie tylko środkami unormowanymi w §§ 1342 — do 1374 u. c., ale także innymi tranzakcjami, które ich zdaniem zabezpieczają osiągnięcie ich celu. Podobnie orzeczenie S. N. z 8 stycznia 1914, J. Bl. 1914 Nr. 42 uważa przewłaszczenie zabezpieczają za ważne, gdyż umowa o stosunek powierniczy sprzeciwia się istocie nabycia własności.

Po ogłoszeniu ord. konk. następuje w judykaturze zmiana, mimo, że przepis § 10, ust. 3 ord. k. mógł stanowić pewne oparcie dla ówczesnego orzecznictwa, uznającego ważność przewłaszczenia zabezp., a w szczególności, że zabezpieczenie jest dostatecznym tytułem dla nabycia własności. Orzeczenie S. N. z 21 września 1915, Gl. U. n. F. Nr. 7580 (Z. Bl. 1916, Nr. 225) wywodzi, że skoro strony chciały zabezpieczyć wierzytelność,

---

[45]) Na tem stanowisku stoją też motywa projektu rewizji u. c. dla Czechosłowacji, str. 760.

[46]) Rechtsprechung 8, 91.

[47]) Rechtsprechung 8, 91.

to tem samem miały na celu tranzakcję, która zasadniczo i wedle swej gospodarczej doniosłości jedynie zabezpieczeniu służyć miała, że zawarta przez strony umowa o przeniesienie własności ma być wedle § 916 u. c. ocenianą wedle swej prawdziwej natury, a ta wykazuje kontrakt zastawu i że na tem stanowisku stoi też § 10 ust. 3 ord. konk., który nadaje przewłaszczeniu zabezpieczającemu tylko skutki prawa zastawu. Orzeczenie to widzi w przewłaszczeniu zabezpieczającem kontrakt pozorny, który kryje kontrakt zastawu i uznaje przewłaszczenie za nieważne. Również orzeczenie S. N. z 22 maja 1917. Z. Bl. 1917, Nr. 269 zajmuje negatywne stanowisko co do przewłaszczenia zabezpieczającego i uważa tylko interes, który ma na celu wyłączenie rzeczy z majątku przewłaszczającego za dostateczny tytuł do przeniesienia własności (§ 1461 u. c.), zaś zabezpieczenie takiego tytułu stanowić nie może.

Jakkolwiek powojenna sytuacja gospodarcza Austrji domagała się silnie nowych sposobów zabezpieczenia kredytu na ruchomościach, [48]) mimo to najnowsza judykatura jest nieprzychylna instytucji przewłaszczenia zabezpieczającego. Uważa ona wprawdzie zabezpieczenie jako ważny tytuł dla przewłaszczenia, jednak domaga się takich form oddania posiadania rzeczy, które są wymagane dla ustanowienia zastawu ręcznego, aby przewłaszczenie zabezpieczające nie mogło być nadużywane dla obejścia przepisów o ustanowienie zastawu na ruchomościach. Judykatura wyklucza tedy constitutum possesorium przy przewłaszczeniu zabezp. Tak np. orzeczenia S. N. 27.X. 1925, Z. Bl. 1926, Nr. 64; 4.11. 1925, Z. Bl. 1926, Nr. 29; 16.III. 1927, ZBl. 1927, Nr. 140; 6.IX. 1927, ZBl. 1927, Nr. 335.

Praktyka przecież stworzyła pewnego rodzaju hipotekę na ruchomościach. Mianowicie wierzyciel w porozumieniu z dłużnikami uzyskuje sądowe zajęcie egzekucyjne jego ruchomości, które zostawia u dłużnika. Nabyte egzekucyjne prawo zastawu stanowi następnie podstawę dla interesu kredytowego. Taka jednak forma zabezpieczenia kredytu ma także tę wadę, iż po myśli § 256 ord. egz. egzekucyjne prawo zastawu gaśnie, jeśli wierzyciel w przeciągu jednego roku od wykonania zajęcia nie postawi wniosku na egzekucyjną sprzedaż i nie będzie należycie popierał tego wniosku. Strony muszą dlatego z upływem roku ponownie uskutecznić egzekucyjne zajęcie ruchomości dłużnika,

---

[48]) Rozporządzenie z 16 lipca 1920, St. G. Bl. Nr. 320 wprowadziło dla zagranicznych dostawców możność zachowania zastrzeżenia prawa własności na surowcach i półfabrykatach mimo ich przerobienia. Rozporządzenie z 11 sierpnia 1921, B. GBl. Nr. 472 uznało ważność zabezpieczającego przewłaszczenia surowca na rzecz zagranicznego wierzyciela pieniężnego (zob. np. Klang, der Eigentumsvorbehalt G. Ztg. 1920, Nr. 45 — 48, Koch, der Warenkredit der Banken, 1922, str. 121 i n. Ehrenzweig, Sachenrecht, str. 232 i n.

co wprowadza niepewność w stosunek kredytowy i przysparza dłużnikowi koszta.

Na zlecenie Głównego Związku Przemysłowców w Austrji Dr. Oskar Heitler opracował projekt ustawy o zastawie rejestrowym, który został przedłożony Urzędowi Kanclerskiemu. [49])

V. *Szwajcarja* [05]) jest właściwą kolebką zastawu rejestrowego. W niektórych kantonach instytucja ta była ustawowo unormowaną. Mimo to już Obligationsrecht z r. 1881, obowiązujące w całej Szwajcarji, zawierało w art. 210, postanowienie, że na ruchomościach ustanowić można prawo zastawu jedynie we formie zastawu ręcznego. Z tego powodu zawierano i tam umowy o przewłaszczenie zabezpieczające.

Bundesgericht wprawdzie w jednem orzeczeniu z roku 1893 uznał ważność przewłaszczenia zabezpieczającego, ale już wkrótce zajął stanowisko wręcz odmienne. W szczególności Bundesgericht uważa przewłaszczenie zabezpieczające, jako umowę symulowaną w tym kierunku, że strony w rzeczywistości zawarły umowę o zastaw na ruchomości, która jest nieważna z powodu braku oddania posiadania ruchomości wierzycielowi.

Nowy szwajcarski kodeks cywilny z 10 grudnia 1907 nie zna hipoteki na ruchomościach. Przepis § 884 wymaga dla zaistnienia prawa zastawu na ruchomości, by posiadanie rzeczy zastawionej zostało przeniesione na wierzyciela. Wedle § 888 tegoż kodeksu zastaw ręczny nie ma skutku, jak długo ruchomość z wolą wierzyciela znajduje się w wyłącznem władztwie dłużnika. Wobec tego postanowienia wierzyciel, objąwszy rzecz zastawioną w swe władztwo, nie może jej zwrócić dłużnikowi, jeżeli chce zachować swe prawo zastawu.

Przewłaszczenie zabezpieczające jest wręcz wykluczone w przepisie § 717 kod. cyw. szw., który głosi: Jeżeli rzecz z powodu szczególnego stosunku prawnego pozostaje u pozbywającego, to przejście własności jest wobec trzecich bezskuteczne, gdy w ten sposób zamierzano obejść przepisy o zastawie ręcznym. Na zasadzie tegoż postanowienia Bundesgericht w orzeczeniu z dnia 12 listopada 1913 [51]) uznał constitutum possesorium wobec osoby trzeciej za bezskuteczne, z przyczyny, że ono służyło do obejścia postanowień o zastawie ręcznym, skoro kontrahenci mieli cel gospodarczy, by zabezpieczyć wierzyciela wypożyczającego sumę pieniężną na ruchomościach dłużnika biorącego pożyczkę.

Wyjątkowym jest przepis § 885, kod. cyw. szw., który postanawia, że bez przeniesienia posiadania bydła można na nim

---

[49]) Projekt ten wraz z motywami ogłoszono w czasopiśmie „Industrie 1926, Nr. 40.

[50]) Zob. Vetsch l. c., str. 49 i n.

[51]) Zob. Vetsch, l. c. str. 89.

ustanowić prawo zastawu, celem zabezpieczenia wierzytelności instytucji kredytowych lub stowarzyszeń, które otrzymały od właściwej władzy upoważnienie do zawierania tego rodzaju interesów. Ustanowienie zastawu następuje tu przez wpis do protokołu opisania i przez doniesienie urzędowi egzekucyjnemu. Do nabycia prawa zastawu ustawa wymaga też dobrej wiary po stronie zastawnika.

Ustawodawca, dopuszczając tego rodzaju hipotekę na bydle, wyklucza w § 715 k. c. szw. przy bydle możliwość zastrzeżenia prawa własności na rzecz pozbywającego. [52])

VI. Projekt komisji dla rewizji kodeksu cywilnego *w Czechosłowacji* zna tak instytucję przewłaszczenia zabezpieczającego, jak i instytucję zastawu rejestrowego.

1) Przewłaszczenie zabezpieczające normuje § 1263 projektu. [53]) Pierwsze zdanie pierwszego ustępu tego przepisu opiewa, że wierzytelność może być w ten sposób zabezpieczoną, iż dłużnik przenosi na wierzyciela własność poszczególnych części swego majątku. Tem samem przepis ten uznaje w zasadzie ważność przewłaszczenia zabezpieczającego. Atoli nie każde takie przewłaszczenie doznaje ochrony prawnej.

Wychodząc z założenia, że przewłaszczenie zabezpieczające, o ile ma na celu udzielenie wierzycielowi większego zabezpieczenia i umożliwienie mu łatwiejszego zaspokojenia wierzytelności, służy potrzebom gospodarczym, [54]) cytowany § 1263 zawiera w ustępie trzecim postanowienie, że połączony z przewłaszczeniem zabezpieczającem cel, by wierzyciel mógł swoją wierzytelność łatwiej zaspokoić, aniżeli w wypadku ustanowienia prawa zastawu, nie stanowi obejścia ustawowego przepisu o wykonaniu prawa zastawu przy pomocy władzy, czyli takie przewłaszczenie jest zupełnie ważne.

Jeśli jednak przewłaszczenie zabezpieczające służy innym celom, to może ono naruszyć ogólne przepisy, chroniące dłużnika przed niewolą gospodarczą [55]) lub służyć do obejścia przepisów wydanych dla czynności zabezpieczających, a motywa projektu [56]) wymieniają tu ustawowy wymóg oddania fizycznego posiadania rzeczy zastawionej zastawnikowi i przepisy §§ 1371 i 1372 obecnego kodeksu cywilnego (austr.), broniące dłużnika przed wyzyskiem ze strony wierzyciela. Na ten wypadek wymieniony § 1263 postanawia, że pytanie, czy przewłaszczenie zabezpieczające jest ważne i jak ono ma być interpretowane, należy, mając wzgląd na inne postanowienie ustawowe, tak rozstrzy-

---

[52]) Pozatem przepis § 715 wymaga dla ważności zastrzeżenia własności na ruchomości pozbytej, by to zastrzeżenie prawa własności zostało wpisane do odnośnego rejestru publicznego.

[53]) Zob. K l a n g Z. Bl. 1925, str. 312 i n.

[54]) Zob. motywa tego projektu, str. 762 i n.

[55]) Zob. motywa proj. str. 769.

[56]) str. 764.

gnąć, aby nie było obejścia ustawowych przepisów dla innych czynności zabezpieczających. Stosownie do doniosłości przepisu prawnego, do którego obejścia przewłaszczenie zabezpieczające ma służyć, sędzia wyda swe orzeczenie, t. j. sędzia albo umowę o przewłaszczenie zabezpieczające unieważni, jeżeli ona chce obejść ustawowy wymóg oddania rzeczy zastawionej we fizyczne posiadanie zastawnika, albo treść umowy zmodyfikuje, gdy ona np. chce ominąć zakaz co do lex commissoria, lub co do antichresis.

Słusznie Klang [57]) wywodzi, że rezultat tych postanowień co do dopuszczenia przewłaszczenia zabezpieczającego jest nieznaczny, że tam, gdzie życie gospodarcze domaga się nowej normy prawnej, umożliwiającej ustanowienie zabezpieczenia na ruchomości z jej pozostawieniem u dłużnika, projekt takiej możliwości nie uznaje, zaś tam, gdzie projekt dopuszcza przewłaszczenie zabezpieczające, tam ono może być zastąpione przez zastaw ręczny.

Wreszcie cytowany § 1263 utrzymuje wyraźnie w mocy § 10 ustęp trzeci ord. konk. (austr.) i ord. ugod. (austr.), iż wierzyciel, który dla zabezpieczenia swej wierzytelności nabył przedmioty majątkowe kredydatarjusza, ma jedynie uprawnienia zastawnika. Przepis ten ma tu charakter wyjątkowy i nie może znaleźć zastosowania par analogiam do innych wypadków przewłaszczenia zabezpieczającego.

2) Przepis § 507 cyt. projektu wprowadza instytucję zastawu rejestrowego. Zastaw rejestrowy może być ustanowiony jedynie na rzeczach zbiorowych, tudzież na przedsiębiorstwach tak zarobkowych jak i innych. Nabywa się prawo zastawu przez wpis do odnośnego rejestru, a to na podstawie dokumentu publicznego lub uwierzytelnionego, który musi zawierać określenie rzeczy względnie, przedsiębiorstwa, stanowiącego przedmiot zastawu, zapodanie miejsca, w którem rzecz względnie przedsiębiorstwo się znajduje, oznaczenie wysokości wierzytelności już istniejącej względnie w przyszłości zaistnieć mającej, tudzież zezwolenie zastawcy na wpis do rejestru. Stopień pierwszeństwa poszczególnych praw zastawu zależy od czasu wpisu. Ustawowe prawo zastawu z kontraktu najmu i dzierżawy pozostaje nienaruszone.

W myśl § 526 cyt. projektu gaśnie prawo zastawu rejestrowego na poszczególnych rzeczach, gdy zostają w porządnym toku czynności wyłączone z rzeczy zbiorowej lub z przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zastawu.

Wprowadzenie w życie obu instytucji, tak przewłaszczenia zabezpieczającego jak i zastawu rejestrowego jest zbędne.[58])

---

[57]) ZBl. 1925, str. 319.

[58]) Zob. Klang, Jur Bl. 1926, str. 303.

(Dokończenie — omawiające zastaw rejestrowy w Polsce — w zeszycie następnym!)

PROF. DR. TADEUSZ HILAROWICZ.

W sprawie rzeczników administracyjnych*).

Prasa doniosła niedawno, że opracowany przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych projekt rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z mocą ustawy o rzecznikach administracyjnych, spotkał się z tak zasadniczą opozycją ze strony sfer sądowych i adwokackich, że realizacji jego na razie zaniechano.

Rzecz przytem charakterystyczna: Mało która sprawa wywołuje takie podrażnenie dyskusyjne jak ta właśnie. Pozwolę sobie zaznaczyć, że najspokojniejsi i najobjektywniejsi sędziowie i adwokaci, którzy zawsze dyskutują spokojnie i objektywnie — gdy próbowałem z nimi mówić o tej kwestji — okazywali odrazu najwyraźniej taką zdecydowaną osobistą niechęć do projektowanej instytucji rzeczników administracyjnych, że czułem, iż zupełnie objektywna dyskusja jest niemożliwa. A jednak wartoby się nad tą sprawą zastanowić rzeczowo i spokojnie sine ira et studio.

O co zasadniczo chodzi? O to, aby ci prawnicy z pełnem wykształceniem prawniczem, którzy mają poza sobą dłuższą służbę administracyjną — mogli po opuszczeniu czynnej służby administracyjnej być jak gdyby „adwokatami“ administracyjnymi, to znaczy rzecznikami stron w postępowaniu administracyjnem — i o co tutaj głównie chodzi: w postępowaniu sądowo-administracyjnem, a więc w szczególności przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym.

Przedewszystkiem z punktu widzenia wiedzy fachowej stwierdzić należy, że jak we wszystkich dziedzinach wiedzy ludzkiej, tak i w dziedzinie prawa bezwzględnie panować musi zasada specjalizacji. Trudno dzisiaj mówić o gruntownem opanowaniu całokształtu prawa, a w szczególności nie można równocześnie być świetnym specjalistą prawa cywilnego czy karnego z jednej — a prawa administracyjnego z drugiej strony.

Podkreślić zwłaszcza należy, że aby być dobrym rzecznikiem praw jednostek w postępowaniu sądowo-administracyjnem, trzeba nie tylko znać przepisy prawa administracyjnego, ale także stale śledzić rozwój teorji administracji, która dostarcza tak licznych zasad dla rozwiązania kwestyj i wypełnienia luk w pozytywnem prawie administracyjnem. Z tego więc punktu widzenia specjalizacji fachowej, należy projekt

*) Por. replikę redaktora poniżej. O wybitnej działalności naukowej Szan. Autora znajdą Czytelnicy kilka wzmianek w „Kronice prawniczej“. — Przyp. Red.

utworzenia rzeczników — specjalistów w dziedzinie administracyjnej i administracyjno - sądowej, uznać za zupełnie uzasadniony.

Z tem łączy się interes stron. Nie ulega wątpliwości, że prawnik — były długoletni urzędnik administracyjny, jako doświadczony specjalista, we wielu wypadkach potrafi być w postępowaniu administracyjnem czy sądowo-administracyjnem często daleko lepszym obrońcą praw jednostek, niż adwokat, który zna świetnie prawo cywilne czy karne, ale dla którego odnośne przepisy administracyjne mogą być dziedziną mało znaną.

Sam przyznam się szczerze, że gdybym np. miał własną sprawę podatkową jako przedmiot skargi przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym, to miałbym większe zaufanie do takiego rzecznika, który po ukończeniu studjów prawniczych „zjadł zęby" w administracji skarbowej, służąc 20 czy więcej lat we wszystkich instancjach władz skarbowych i mając „w palcu" wszystkie arkana spraw podatkowych, niż do adwokata, który może jest świetnym cywilistą czy kryminalistą, ale który ze sprawami podatkowemi stykał się tylko ubocznie i okolicznościowo.

Oczywiście możnaby dyskutować nad tem, ilu lat praktyki administracyjnej od takich rzeczników moznaby wymagać (możnaby nawet żądać 15-letniej praktyki, co byłoby już nawet niesłychanie wysokim wymogiem w stosunku do trwania praktyki wymaganej dla zawodu adwokackiego), ale nie można a priori twierdzić, że np. człowiek, który ukończył wydział prawny, zdał wszystkie egzamina, jest doktorem praw, służył w administracji kilkanaście czy nawet kilkadziesiąt lat, zajmował się rozstrzyganiem rekursów, układał projekty ustaw i rozporządzeń, zastępował władzę pozwaną na rozprawach przed Najw. Trybunałem Administracyjnym i t. d., — nie może być dopuszczony jako rzecznik stron w postępowaniu administracyjnem lub sądowo-administracyjnem, — bo niema za sobą praktyki w kancelarji adwokackiej i w sądzie cywilnym i karnym, — podczas gdy początkujący adwokat, który, jak w b. zaborze rosyjskim, w kilka lat po ukończeniu studjów uniwersyteckich rozpoczyna swój samodzielny zawód, z miejsca jest uważany za uniwersalistę i znawcę również w sprawach administracyjnych, z któremi się mógł wogóle wcale nie stykać! Niekonsekwencja jest tutaj zbyt rażąca.

Jeżeli zaś chodzi o związanie rzeczników administracyjnych odpowiednią organizacją korporacyjną i odpowiedzialnością dyscyplinarną na wzór adwokackiej, to projekt to przewidywał i z tej strony sprawa nie napotyka na żadne trudności.

Najważniejszy argument wysuwany przez sfery adwokackie przeciw temu projektowi, to obawa „proletaryzacji" stanu adwokackiego przez dopuszczenie zawodu rzeczników administracyjnych z pomiędzy emerytowanych urzędników administracyjnych. Obawa może zasadniczo słuszna — ale pozwalam so-

bie zapytać, dlaczego ten argument wysuwa się tylko, o ile chodzi o emerytowanych lub wogóle byłych urzędników administracyjnych, nie zaś — jako podstawa postulatu de lege ferenda — wprowadzenia „numerus clausus“ w zawodzie adwokackim?

REPLIKA.

Aczkolwiek nie podzielamy zapatrywania P. Prof. Hilarowicza wyrażonego w powyższym artykule, nie mogliśmy się zawahać z ogłoszeniem tegoż, zważywszy, iż opinja uczonego tej miary, który zarówno w nauce prawa administracyjnego, jakoteż w praktyce administracyjnej, przeszedłszy wszystkie jej działy i stopnie, zajmuje dziś w tych dziedzinach stanowisko pierwszorzędnego znawcy i działacza, *) ma pełne prawo do uwagi naszych czytelników.

Przy całym atoli szacunku dla Szan. Autora powyższa jego opinja de lege ferenda w kwestji kreowania t. zw. „rzeczników administracyjnych“ z rzędu mniej czy więcej wysłużonych urzędników administracyjnych wydaje się nam — równie jak sędziom i adwokatom — nie do przyjęcia. Argumenty Sz. Autora nie są same w sobie mylne, ale są niedokładne, jednostronne, oświetlają jedną tylko stronę medalu, nie oglądając drugiej.

Szan. Autor liczy się bowiem tylko z dodatniemi stronami emerytów administracyjnych i zapewne też z materjalnem ich zainteresowaniem, a zapoznaje natomiast całkowicie już nietylko kwestję bytu materjalnego przepełnionej adwokatury, ale co więcej i na co główny kładziemy nacisk: kwestję podstawowych, rzecby można przyrodzonych wymogów nowoczesnego rzecznictwa prawnego, do których zaliczyć należy przedewszystkiem: uniwersalność wykształcenia i doświadczenia praktycznego, tudzież niezawisłość duchową z długoletniej edukacji zawodowej i korporacyjnej płynące.

Objektywność w dyskusji, o którą Sz. Autorowi tak szczerze chodzi, nakazuje nam zaraz na wstępie stwierdzić, że pomysł powołania do życia tej nowej instytucji rzeczników administracyjnych wyłonił się nie tyle z troski o los ludności pozbawionej jakoby dostatecznej pomocy prawnej w sprawach administracyjnych, i nie tyle z inicjatywy społeczeństwa, ile raczej z obawy Rządu przed odludnieniem... kadrów urzędniczych. Urzędnicy administracyjni są na ogół tak nędznie opłacani, że karjera administracyjna może się uśmiechać tylko chyba jednostkom najsłabiej uzdolnionym wśród młodzieży prawniczej, albo też jedno-

---

*) Por. w rubryce „Kronika prawnicza“, zeszytu niniejszego notatkę p. t. „Z Wolnej Wszechnicy Polskiej w Warszawie“.

stkom majątkowo silnym lub „dobrze ustosunkowanym". Wśród tej ciasnoty doboru, dającej się coraz groźniej odczuwać, niektóre sfery rządowe, zamiast pomyśleć o sposobach wydatnej poprawy uposażenia urzędników administracyjnych, wpadły na pomysł stworzenia dla nich silnej przynęty tym oto dla Skarbu Państwa zgoła nie kosztownym sposobem, chociażby na zgubę adwokatury i samej ludności wychodzącym, t. j. przez zapewnienie staruszkom administracji państwowej komfortowego i ekskluzywnego przytuliska w adwokaturze.

Już tedy z powyższego punktu widzenia pomysł ten razi swą stronnością i bezwzględnością , czyniąc pośrednio z uwiądu starczego niemal już wymóg kwalifikacyjny rzecznictwa specjalnie w sprawach administracyjnych. Autorowie tego pomysłu zdają się też nie baczyć na to, iż rzecznictwo prawne w nowoczesnym ustroju państwa, ustawodawstwa i społeczeństwa wymaga bez porównania znaczniejszej żywotności i rzutkości fizycznej i umysłowej, niźli jakakolwiek praca w biurokracji i że przeto rzadko kiedy ktoś, kto w adwokaturze n i e w z r ó s ł, potrafi wywiązać się w całej pełni z niezmiernie trudnego, zawiłego i subtelnego zadania rzecznika prawnego. I cóż klijentowi z rzecznika, choćby w danej dziedzinie gruntownie wykształconego i doświadczonego, jeśli rzecznikowi temu nie dostaje energji, sprawności, wymowy, przenikliwości i pomysłowości — a więc najwyższych zalet intelektualnych adwokata, które aczkolwiek wypływają z przyrodzonego uzdolnienia, wymagają jednak długoletniego szkolenia i ćwiczenia n a w o l n e m p o w i e t r z u a d w o k a t u r y, a natomiast wśród czterech ścian urzędu pod dyktatami przełożonego częściej więdną i usychają, niż kwitną...

O ile Sz. Autor przeciwstawia z a s a d ę s p e c j a l i z a c j i uniwersalistycznemu charakterowi rzecznictwa adwokackiego, stawiając wyżej specjalistę nad „uniwersalistę", to i ten argument — sam w sobie trafny — postawiony jest jednak jednostronnie. Należy go mianowicie uzupełnić uwagą, że chcąc być w jakiejś gałęzi rzecznictwa prawnego „specjalistą", w najlepszem tego słowa znaczeniu — trzeba być n a j p i e r w „u n i w e r s a l i s t ą", i to nietylko w teorji, nietylko w studjach uniwersyteckich, ale przedewszystkiem w praktyce. Jak nie ulega wątpliwości, że najwyższy szczebel specjalizacji jako sędzia karny osiągnie tylko ten sędzia, który aplikację sędziowską i pewną ilość lat służby sędziowskiej przebył we w s z y s t k i c h gałęziach sądownictwa, tak też adwokat mający specjalne zamiłowanie i uzdolnienie do zastępowania tej czy innej kategorji spraw, nie zdobędzie sobie tytułu w e w n ę t r z n e g o do miana p r a w d z i w e g o specjalisty, zanim nie opanuje — przynajmniej w mierze przeciętnej — wszystkich, a przynajmniej najważniejszych gałęzi praktyki adwokackiej.

Sz. Autor, jako prawnik uczony o rozległym zakresie wiedzy, zechce zapewne przyznać, że dzisiaj trudno nawet pomyśleć o takiej sprawie administracyjnej, któraby dała się przeprowa-

dzić gruntownie bez dostatecznej, praktycznej znajomości prawa cywilnego i procedury cywilnej. Bo też każde niemal zagadnienie wyłaniające się z prawa administracyjnego zahacza o tę lub ową kwestję prywatno-prawną lub proceduralną, a względnie wymaga do swego należytego rozwiązania wprowadzenia analogij i konstrukcyj z innych dziedzin prawa. Wszakże naprz. ogłoszone niedawno rozporządzenie Prezyd. Rzpltej z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnem (Nr. 36/341. Dz. U.) wzorowane jest w tak rozległej mierze na procedurach cywilnej i karnej i odwołuje się tylekroć bądź wyraźnie (np. w art. 9 p. 3, art. 10, 54, 111 etc.), bądź też sposobem sformułowania poszczególnych norm—do zasad prawa cywilnego—materjalnego i formalnego, że wprost trudno wyobrazić sobie, aby którykolwiek emeryt administracyjny, który nie odbył w latach rozwoju dostatecznej praktyki „uniwersalistycznej", mógł się wybić w tem nowoczesnem prawie i postępowaniu administracyjnem, jako „specjalista", comme il faut.

Z drugiej strony zaś bardzo jest wątpliwem, czy urzędnicy administracyjni na ogół biorąc górują nad adwokatami, choćby tylko pod względem znajomości teorji prawa administracyjnego. Tak tedy można być raczej pewnym tego,, że dzień, w którym emeryci administracyjni uzyskaliby planowany monopol rzecznictwa w sprawach daministracyjnych, oznaczałby datę, od której liczyłoby się wewnętrzne rozprzężenie i degeneracja rzecznictwa prawnego wogóle. Bo wprawdzie ludność niezawodnie garnęłaby się do rzeczników — „specjalistów", lecz to działoby się — (doświadczamy tego już dzisiaj w odniesieniu do koncesjonowanych t. zw. ajentów publicznych w Małopolsce, rekrutując się właśnie z pośród byłych urzędników administracyjnych) — nie siłą rzetelnego zaufania do ich wiedzy,doświadczenia i talentu, a raczej wiarą w ich osobiste koneksje i wpływy...

W końcu wchodzi w grę jeden jeszcze wzgląd wielkiej, zasadniczej doniosłości: dziś oto więcej, niźli kiedykolwiek potrzeba społeczeństwu i Państwu adwokatury niezawisłej — nienawykłej do ślepego posłuchu. Nikt nie przeczy, iż władza państwowa musi zażywać silnego i powszechnego autorytetu. Ale też nikt, kto śledzi z rozwagą rozwój wypadków na arenie życia politycznego, nie zdoła oprzeć się przeświadczeniu, że kultura niezawisłości i samoistności duchowej jest u nas prawie, że na wymarciu. Nierzadko nawet na krzesłach sędziowskich i na katedrach uniwersyteckich spotykamy osobistości, które przy swoich pozatem wybitnych walorach intelektualnych , zdradzają w pewnym, specyficznym kierunku, rzec można, niedorozwój charakteru, nie mając wobec poczynań Rządu czyto ustawodawczych czy administracyjnych nigdy samoistnego zdania i słaniając się przeto bezkrytycznie wobec każdego niemal giestu i skinienia rządowego jak szekspirowski Polonjusz, któremu

Hamlet dyktuje momentalnie coraz to inny widok chmury w postaci wielbłąda, łasicy i wieloryba.

Co prawda: Polonjuszów dość jest niestety także w adwokaturze dzisiejszej. Temci jednak większa groza musi nas przejmować na myśl, na co w końcu zeszłoby rzecznictwo prawne, jeśliby znaczny odłam rzeczników rekrutował się stale ze sfer, których najwyższą cnotą lub jedną z najwyższych cnót przez większą część życia była — uległość! Zważmy przecież, że ilość spraw spornych, w których poglądy i interesy Rządu, względnie Skarbu Państwa krzyżują się z interesami i prawami jednostek jest olbrzymia — a w sprawach administracyjnych ta sprzeczność praw i interesów między stronami a Państwem stanowi wprost regularny punkt wyjścia. Tutaj przeto obrona jednostki przygniecionej naporem autorytetu państwowego, wymaga w tem większej mierze rzeczników o nieugiętym grzbiecie i karku — wymaga jak najgłębszego wczucia się w tragizm walki jednostki przeciw władzy własnego państwa o swe indywidualne prawa, o zachowanie swego bytu indywidualnego. Tu trzeba męstwa, niekiedy wprost bohaterstwa, położenia całego siebie na szali, gdy się jest rzecznikiem prawnym skrzywdzonego, a do spełnienia tej misji trzeba pełnej niezawisłości i samoistności duchowej, którą emeryci administracyjni prawdopodobnie nie rozporządzają. Niechaj nas Bóg broni przed „rzecznikami administracyjnymi“!

Dr. Anzelm Lutwak.

DR. ADOLF LIEBESKIND (Kraków).

Sądy przysięgłych w Kodeksie polskiej procedury karnej.

Przeżywamy okres twórczej pracy kodyfikacyjnej, która postępuje naprzód nietylko u nas, lecz i wśród innych społeczeństw europejskich. Problemy prawne, będące niejednokrotnie splotem najbardziej zawikłanych i różnorodnych interesów, domagają się ujęcia w nowe normy prawne, któreby odpowiadały dzisiejszym wymaganiom, pojęciom i psychologji społecznej.

W sferze tych zagadnień, których rozwiązanie jest mozolnym trudem ustawodawcy, jedno z pierwszych miejsc zajmują sądy przysięgłych. W pracy niniejszej zamierzam omówić postępowanie przed Sądem przysięgłych w Kodeksie postępowania karnego [1]), który ukazał się w drodze Rozporządzenia

---

[1]) Kodeks różni się nieco od „Projektu ustawy postępowania karnego“ przyjętego przez Komisję Kodyf. Rz. P. w dniu 28 kwietnia 1926 i ogłoszonego drukiem w latach 1926 — 1927.

Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 w N-rze 33. Dziennika Ustaw Rz. P. poz. 313, pod kątem widzenia problemów zasadniczych dla omawianej instytucji i przy uwzględnieniu materjału porównawczego.

Dziwnem wydawać się może, że instytucja, która ma za sobą kilka wieków istnienia — która opromieniona jest glorją jednej z największych zdobyczy ery konstytucyjnej, stanowiąc fundament ustroju demokratycznego i która podobnie jak samorząd powinna być świadectwem harmonijnego współdziałania obywateli z organami autorytetu państwowego — dziś ma przeciwko sobie zwartą falangę przeciwników, a nawet uchodzi niekiedy za parodję sądów i negację sprawiedliwego orzecznictwa („Przegląd sądowy“ Kraków, Luty 1928 str. 22).

Co więcej — dyskutuje się dziś o tem, czy sądy przysięgłych należy utrzymać, czy może należy je znieść. W odpowiedzi na to Hamletowskie pytanie „być albo nie być“ rzuca się w oczy ciekawy moment, że orzecznictwo sądów przysięgłych jest punktem, w którym przecinają się linje, biegnące aż z czterech ognisk. Temi ogniskami są: prawo polityczne, prawo karne, proces karny i socjologja. Wszak chodzi tu nietylko o instytucję zagwarantowaną przez Konstytucję, która zakreśla kompetencję sądów przysięgłych, chodzi nietylko o ustrój sądów przysięgłych w procedurze karnej i o wpływ, jaki nowe kierunki myśli kryminalistycznej na procedurę karną wywierają, ale chodzi także o moment socjologiczny, a mianowicie o to, jak opinja społeczna reaguje na wyroki sądów przysięgłych.

Nie waham się twierdzić, że ten ostatni moment tzn. moment socjologiczny zadecydował przedewszystkiem o konieczności reformy sądów przysięgłych.

Ustawa niemiecka z r. 1924 — właśnie ze względu na przykre doświadczenia z sądami przysięgłych — dała wyraz radykalnej zmianie i zniosła sądy przysięgłych, a wprowadziła w ich miejsce sądy ławnicze, składające się z 6 ławników, którzy stanowią czynnik obywatelski i z 3 sędziów koronnych. Cały ten trybunał, złożony z 9 osób, decyduje o winie i o karze. Ławnicy nie siedzą osobno tak, jak u nas sędziowie przysięgli, tylko razem ze sędziami zawodowymi zasiadają przy jednym stole. W ten sposób czynnik obywatelski i sędziowski tworzą w Niemczech jeden organ wyrokujący. U nas w Polsce ta gruntowna zmiana jest wykluczona ze względu na art. 83 Konstytucji, który powołuje sądy przysięgłych do orzekania o zbrodniach zagrożonych cięższemi karami i o przestępstwach politycznych.

Ponadto muszę podkreślić jeszcze jeden rys charakterystyczny, którego zdefinjowanie może się wydać paradoksem: Mało która instytucja spotyka się z taką nieufnością ustawodawcy, jak właśnie sąd przysięgłych. Ten brak zaufania widoczny jest

w procedurze karnej austr., a rzuca się w oczy bez żadnych osłonek z kodeksu polskiej procedury karnej.

W toku dalszych wywodów będę miał sposobność to powiedzenie bliżej uzasadnić. Przystępuje zaś obecnie do omówienia odnośnych przepisów kodeksu.

Art. 21. poddaje rozpoznaniu sądów przysięgłych sprawy:

a) o przestępstwa, za które ustawa przepisuje karę śmierci lub bezterminowego pozbawienia wolności;

b) o przestępstwa, za które najniższy ustawowy wymiar kary wynosi dziesięć lat pozbawienia wolności;

c) o przestępstwa, które ustawa poczytuje za polityczne.

Artykuł ten mieści się w ramach art. 83. Konstytucji, a oba usuwają z pod orzecznictwa sądów przysięgłych przestępstwa popełnione osnową pisma drukowego.

Postępowaniu przed sądem przysięgłych poświęcony jest dział II. Księgi siódmej, traktującej o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji — art. 385. do 440.

Art. 385. wypowiada ogólną zasadę, że postępowanie przed sądem przysięgłych ma się odbywać tak, jak postępowanie przed sądem okręgowym — ze zmianami i uzupełnieniami, wskazanemi w dziale drugim księgi siódmej, złożonym z 6. rozdziałów.

W rozdziale pierwszym w art. 386 — 393 Kodeks wprowadza uroczyste otwarcie roków przysięgłych czyli kadencji sądów przysięgłych, na którem przewodniczący odbierze od przysięgłych przysięgę według roty z art. 390, oraz wyjaśni im ich prawa i obowiązki, tudzież przepisy ustawy, dotyczące narady i głosowania. To uroczyste posiedzenie wstępne, które poprzedza całą kadencję, a nie stanowi integralnej części rozprawy, odbywa się jawnie w obecności trybunału w składzie trzech sędziów, wezwanych na roki przysięgłych, prokuratora, przedstawiciela izby adwokackiej i protokolanta.

Nie zdaje mi się, ażeby zupełnie wolną od zarzutu była wzmianka pod literą d) art. 387. o przedstawicielu izby adwokackiej. Należało powiedzieć, że w posiedzeniu wstępnem bierze udział jeden z obrońców, występujących w danej kadencji. Tak przecież będzie w praktyce a wszystkie momenty przemawiają za tem, że obrońca w danej kadencji ze względu na osobę swego klienta zainteresowany, bardziej czuwać będzie nad tem, ażeby posiedzenie wstępne odbyło się zgodnie z ustawą i ażeby przemówienie przewodniczącego szło po linji rzeczowej i bezstronnej, aniżeli delegat izby adwokackiej, którego obecność może się stać jedynie czczą formalnością.

Rozporz. Prezydenta R. P. o ustroju Sądów powszechnych poleca w art. 227 wezwać na każde roki 30 przysięgłych z listy głównej i 15. z listy dodatkowej. Jako normalne minimum przysięgłych, — biorących udział w rokach, przewiduje Kodeks procedury karnej 24. sędziów przysięgłych z listy głównej. Jeżeli zgłosiło się ich mniej niż 24, należy uzupełnić liczbę brakującą z listy dodatkowej. Na wypadek silnej absencji kodeks pozwala

rozpocząć roki w obecności 18. przysięgłych, tj. liczby o połowę przewyższającej skład ławy.

Po odebraniu przysięgi drugim najważniejszym punktem uroczystego otwarcia roków jest przemówienie przewodniczącego trybunału, do którego należy przywiązywać szczególną wagę. Przewodniczący, mając wyjaśnić przysięgłym ich prawa i obowiązki, tudzież przepisy ustawy, dotyczące narady i głosowania, może w swoje przemówienie włożyć cały swój zapał, talent krasomówczy i siłę przekonania, ażeby w ten sposób trafić do umysłów przysięgłych. Powinien uwzględnić poziom inteligencji i wykształcenia przysięgłych, wzbudzić w nich odpowiedni nastrój i uprzytomnić im, że mają być łącznikiem pomiędzy prawem i życiem.

Posiedzenie wstępne, poprzedzające kadencję sądu przysięgłych, zaczerpnięto z proc. karnej rosyjskiej, gdzie instytucja ta dała bardzo dobre wyniki. I u nas należy się po niej spodziewać lepszych rezultatów, aniżeli po dotychczasowym systemie, w którym przemówienie przewodniczącego i debranie przysięgi staje się „szablonową, naprędce odklepaną formułką".

Ażeby usunąć jakiekolwiek wątpliwości, art. 393. pozwala przysięgłym prosić przewodniczącego po ukończeniu przemówienia o dodatkowe wyjaśnienia.

Rozprawę rozpoczyna utworzenie ławy przysięgłych. Ustawa liczy się a priori z małem zainteresowaniem się społeczeństwa sądami przysięgłych, przewiduje, że na rozprawę nie przybędą przysięgli nawet w liczbie 18., która to liczba stanowi niezbędne minimum dla uroczystego otwarcia roków i dlatego pozwala utworzyć ławę nawet wówczas, skoro zjawi się tylko 12. przysięgłych, oczywiście o ile niema wśród nich wyłączonych po myśli art. 39. §. 3. i o ile oskarżyciel i oskarżony oświadczą, że nie skorzystają z prawa zgłaszania wyłączeń bez motywów (art. 399.). Podobnie jak inne ustawy, kodeks wprowadza losowanie przy wyciąganiu kartek z urny i wyłączanie przysięgłych bez podania przyczyny, przyczem oskarżonemu służy prawo wyłączenia o jednego więcej, niż oskarżycielowi, jeżeli liczba przysięgłych jest nieparzysta.

Wypada zwrócić uwagę na dwa przepisy, których nie zna procedura karna austr. I tak za zgodą oskarżycieli i oskarżonych, występujących w dalszych sprawach, mających się odbyć tego samego dnia, może ława przysięgłych — wylosowana do pierwszej sprawy, brać udział w sądzeniu wszystkich spraw, wyznaczonych na dany dzień. Podczas gdy w procedurze austr. (§§ 315 i 249) przysięgli w czasie rozprawy mogą zadawać pytania każdej przesłuchiwanej osobie bezpośrednio po otrzymaniu głosu od przewodniczącego, to art. 403 stanowi, że przysięgli mogą zadawać pytania tylko za pośrednictwem przewodniczącego.

Przepis ten ma zapobiec pytaniom nieodpowiednim i niepo-

rozumieniom, obniżającym często powagę sędziów wobec stron i wobec publiczności. *).

Rozdział trzeci (art. 405 — 416) poświęcony jest układaniu pytań dla przysięgłych. Ułożenie pytań wymaga szczególnej ostrożności, stanowi istotną, a może i najtrudniejszą część postępowania przed sądem przysięgłych, decyduje niejednokrotnie o losie oskarżonego. Kodeks powierza ułożenie pytań trybunałowi, który musi uwzględnić w pytaniach wszystkie zarzuty postawione w akcie oskarżenia i przewód sądowy; w toku rozprawy bowiem mogą wyjść na jaw okoliczności, zmieniające charakter zarzucanego oskarżonemu przestępstwa.

Artykuł 406 stanowi, że rozstrzygnięciu przysięgłych ulegają tylko pytania co do winy, tudzież związane z niemi pytania co do okoliczności faktycznych, uzasadniających według ustawy zastosowania surowszego lub łagodniejszego przepisu karnego albo wyłączających przestępność czynu lub poczytanie winy.

Wynika z tego przepisu, że procedura karna pozostawia trybunałowi rozstrzygnięcie wszelkich innych kwestyj, objętych treścią wyroku, a zatem orzeczenie co do kary, co do roszczeń prawno-prywatnych, co do kosztów postępowania, a temsamem przyjmuje sąd przysięgłych w uświęconej tradycją jego postaci, w której do ławy należy orzeczenie o winie.

Wzmianka w art. 406 o „okolicznościach wyłączających przestępność czynu", której nie było w projekcie, umożliwia stawianie pytań dodatkowych. Powinny one objąć faktyczną i prawną stronę okoliczności, uchylających charakter przestępny czynu sprawcy, np. gdy zachodzi obrona konieczna.

Zastanowić się poważnie należy nad art. 414 i nad jego uzasadnieniem. Przepis ten powiada:

§ I. Jeżeli w toku rozprawy strony powoływały się na istnienie okoliczności ustawowej, wyłączającej przestępność czynu [3]) lub poczytanie winy, to co do oskarżonego, którego ta oko-

---

*) Nie podzielamy tego zdania: bo albo przewodniczący powtórzy dosłownie pytanie przysięgłego, w takim razie pośrednictwo pierwszego jest zbędne i obniża niepotrzebnie publicznie powagę ławy przysięgłych — albo też przewodniczący sformułuje pytanie przysięgłego odmiennie, w takim razie pytanie przysięgłego zostaje zignorowane, a pośrednictwo przewodniczącego staje się narzędziem ucisku wobec ławy przysięgłych. I pocóż zresztą ten przepis, skoro inny, t. j. art. 304 § 2 stanowi, iż przewodniczącemu wolno uchylić pytanie, które uznaje za niestosowne — ? — Przyp. Red.

[3]) Słów „przestępność czynu" nie było w art. 431 projektu i nie mówi o nich uzasadnienie; wprowdzono je w ostatecznej redakcji kodeksu.

liczność dotyczy, należy postawić trzy osobne pytania, mianowicie:

1. co do popełnienia czynu;
2. co do okoliczności, wyłączającej przestępność czynu lub poczytanie winy;
3. co do winy.

§ 2. W tym wypadku należy pytanie co do winy tak ułożyć, żeby z jego treści wynikało, że przysięgli powinni na nie odpowiedzieć wówczas tylko, gdy na pytanie pierwsze dali odpowiedź twierdzącą, a na drugie przeczącą.

Zdawaćby się mogło, że pytanie trzecie co do winy jest zbyteczne, skoro przysięgli zatwierdzą pytanie pierwsze co do popełnienia czynu, a odrzucą drugie co do okoliczności, wyłączającej przestępność czynu lub poczytanie winy. Tymczasem czytamy w uzasadnieniu, że przysięgli mogą ustalić fakt dokonania przestępstwa, odrzucić wszelkie okoliczności, wyłączające poczytanie winy, a jednak uznać, że oskarżony nie jest winien. Jest to ich dyskrecjonalna władza, niczem nie krępowana.

Przysięgli mogą według uzasadnienia odrzucić winę dlatego, że uznają ustawę, z której oskarżonego pociągnięto do odpowiedzialności, za niesłuszną; dlatego, że uznają za bardzo celowe w danym przypadku uniewinnienie winnego, niż poddanie go karze; dlatego, że dali się unieść uczuciu i żal się im zrobiło człowieka, który wprawdzie zawinił, ale jest nieszczęśliwy i t. d.; wreszcie mogą uniewinnić oskarżonego pomimo braku wszelkich ku temu przesłanek, dlatego, że im się tak podoba.

Nie mogę się zgodzić ani z art. 414 ani z jego uzasadnieniem. Art. 414 umożliwi ławie wypowiadanie werdyktów, które będą jaskrawem zaprzeczeniem zasad logiki. Bo należy sobie tylko uprzytomnić, jak taki werdykt będzie opiewał:

1. Oskarżony winien jest, że przeciw osobnikowi N. N. w zamiarze pozbawienia go życia w ten sposób działał, że stąd wynikła śmierć osobnika N. N.

2. Nie zachodzi żadna okoliczność wyłączająca przestępność czynu lulb poczytanie winy.

3. Oskarżony mimo to nie jest winien.

Przecież wiemy, że pytanie pierwsze co do popełnienia czynu obejmuje nietylko kwestję faktyczną, ale także kwestję winy. Przysięgli stwierdzą w zdaniu pierwszem i drugiem, że sprawca czyn spełnił, że stał się jego fizyczną i moralną przyczyną, a w zdaniu trzeciem zaprzeczą jakoby był winien.

Trudno o większą nielogiczność! Stwarza się w ten sposób szanse dla tak nieoczekiwanej dowolności we wypowiadaniu werdyktów, że sąd przysięgłych stanie się sądem przypadku — czy loterji!

Zdawaćby się mogło, że redaktorzy kodeksu, zapewniając ławie „taką niczem nieograniczoną władzę“, którą zdobią takiemi epitetami, jak „władza dyskrecjonalna, niczem nie krępowana i nie wymagająca uzasadnienia“ — sami przynajmniej tę

władzę uszanują. Tymczasem w jednym z dalszych artykułów, mianowicie w art. 436 wprowadzają innowację, którą zna tylko procedura hiszpańska, a mianowicie obalenie przez trybunał werdyktu uniewinniającego. I w ten sposób uniewinniający werdykt suwerennej ławy, wyposażonej we władzę niczem nieograniczoną, znajdzie się pod gilotyną trybunału!

Spytać się musimy, na co przyda się w praktyce art. 414 wobec art. 436?

A dalej stwierdzić winniśmy, że art. 414 jest podstawą dla tak daleko posuniętego subjektywizmu po stronie ławy przysięgłych, że jest on jednoznaczny z chwiejnością prawa. Sądzę zaś, że jeżeli gdzie, to właśnie przy wymiarze sprawiedliwości za najcięższe przestępstwa tej chwiejności prawa należy unikać.

W nauce i w praktyce do najbardziej spornych kwestyj należy przemówienie przewodniczącego, składające się ze streszczenia przebiegu rozprawy (resumé) i z pouczenia co do prawa, które przewodniczący wygłasza po wysłuchaniu głosów stron.

Zdaniem jednych przemówienie to jest pożądane i pożyteczne, ponieważ ułatwia przysięgłym orjentację w materjale procesowym, z którym zapoznali się w czasie rozprawy, przypomina im przebieg rozprawy, a nadto zawiera wyjaśnienie terminów prawniczych, mieszczących się w akcie oskarżenia i w liście pytań.

Zwolennicy przemówienia przewodniczącego podnoszą, że przysięgli po wysłuchaniu wywodów prokuratora i obrońców, działających niejednokrotnie na ich uczucie i rozbudzających ich namiętność, powinni usłyszeć jasne, rzeczowe i spokojne wyjaśnienie przewodniczącego, które pozwoli im otrząsnąć się z sugestji głosów stron i wprowadzi ich w atmosferę spokojnych obrad nad werdyktem.

Jednak nie są pozbawione słuszności argumenty przeciwników, którzy pragnęliby usunąć zupełnie wywód przewodniczącego. Twierdzą oni, że streszczenie ważniejszych wyników rozprawy i przytoczenie jak najkrócej dowodów przemawiających za oskarżonym lub przeciw niemu, jest szczególnie niebezpieczne, ponieważ może być zarazem oceną ich mocy dowodowej.

W obszernym komentarzu Profesora wiedeńskiego Mayera[4]) czytamy, że według doświadczeń ustawy i praktyki resumé przewodniczącego okazuje się przynajmniej zbyteczne, jeżeli już nie wybitnie szkodliwe. Jeżeli jest ono wyjątkowo, co prof. Mayer podkreśla, bezstronne, to ogranicza się wyłącznie do suchej reprodukcji rozprawy, która osłabia tylko żywe i bezpośrednie wrażenia przewodu procesowego na przysięgłych.

---

[4]) Prof. Dr. S. Mayer: Commentar zu der oesterr. Strafprozess-Ordnung — Wien 1884. III — str. 192.

Przysięgli sami powinni sobie w umyśle wytworzyć należyty obraz, powinni samodzielnie ocenić materjał dowodowy i uporządkować logicznie wrażenia, które im rozprawa przyniosła.

Werdykt przysięgłych powinien być rezultatem sądzenia, a sądzenie wymaga wysiłku myślowego. To jest zadaniem przysięgłych. Tymczasem zdarza się, że werdykt ławy jest niejednokrotnie spowodowany wyłącznie przez resumé, które dla umysłów ciężkich i leniwych stanowi często wyłączny punkt oparcia. Tem się też tłumaczy, że procedura belgijska w r. 1831 i francuska w r. 1881 zniosły wyjaśnienie przewodniczącego, ustawa genewska wogóle go nie wprowadziła, a ustawy węgierska, włoska i niemiecka znacznie jego zakres ograniczyły.

Kodeks przechyla szalę na rzecz przemówienia przewodniczącego i wprowadza je w art. 418, po myśli którego przewodniczący wyjaśnia przysięgłym znaczenie odnośnych ustaw, karę grożącą oskarżonemu i inne skutki skazania oraz ogólne podstawy prawne, dotyczące oceny dowodów, sposobu głosowania i pisania odpowiedzi. — Wyjaśnienia przewodniczącego przerywać ani krytykować nie wolno, lecz strony mogą żądać wciągnięcia do protokółu tych części wyjaśnienia, których ustalenie uważają za niezbędne.

Dzięki zacytowanemu przepisowi wyjaśnienie przewodniczącego powinno mieć charakter ściśle abstrakcyjny. Jest ono właściwie tylko pouczeniem o kwestjach prawnych, ale nie zawiera w sobie resumé, nie jest streszczeniem przebiegu rozprawy. Art. 418 różni się wybitnie od § 325 proc. karnej austr., który poleca przewodniczącemu streścić ważniejsze wyniki rozprawy głównej i przytoczyć w krótkości dowody przemawiające za oskarżonym lub przeciw niemu bez wyrażenia jednak swego o nich zdania; przypomina natomiast art. 300 proc. karnej niemieckiej, który wywodowi przewodniczącego zakreśla ściste ramy pouczenia prawnego. Procedura karna polska zbliża się w tym punkcie do procedur społeczeństw zachodnio-europ., w szczególności do procedury belgijskiej, francuskiej i włoskiej. Zaznaczyć zaś należy, że projekt w art. 435 polecał przewodniczącemu przedstawić przysięgłym w streszczeniu najważniejsze okoliczności sprawy, tak jak się one ujawniły na rozprawie. Przewodniczący powinien wystrzegać się dowolności w swem pouczeniu i nie powinien wpływać na przysięgłych, ponieważ byłoby to uchybienie procesowe, uzasadniające ewentualnie uchylenie wyroku przez Sąd Najwyższy w drodze kasacji po myśli art. 498.

Ostateczna redakcja kodeksu wprowadza zasadniczą zmianę w porównaniu z projektem odnośnie do narady przysięgłych. Według projektu przysięgli mieli sami udać się na naradę, obecnie po myśli art. 419 przewodni-

czący udaje się z przysięgłymi do izby narad.

Zachowanie się przewodniczącego w izbie narad określają artykuły 423 i 424. I tak przewodniczący zarządza przed naradą wybór zwierzchnika ławy, który kieruje obradami. Według § 1 art. 424, przewodniczący nie bierze udziału w naradzie i głosowaniu. Atoli według § 2 art. 424 przewodniczący — nie ujawniając swego zdania co do winy oszarżonego i oceny poszczególnych dowodów,, udziela przysięgłym wskazówek co do sposobu odbywania narady i głosowania, daje wyjaśnienia na zadane mu przez przysięgłych pytania, oraz prostuje twierdzenia oczywście niezgodne z przebiegiem rozprawy. Nadto według § 3 art. 424 służy mu prawo głosu poza koleją przemówień.*).

Postanowienia zacytowanych artykułów wprowadzają nowość nieznaną projektowi i procedurze karnej austrjackiej, którą nzwałbym kontrolą.przysięgłych w czasie narady. Trudno w niej dopatrzeć się czegoś innego, jak nieufności ustawodawcy do sędziów przysięgłych. Obecność przewodniczącego, reprezentującego czynnik fachowy, sędziowski, daje wszakże rękojmię, że głosowanie nad pytaniami poprzedzi rzeczowa wymiana zdań, a werdykt przysięgłych — jak wolno przypuszczać — powinien być odtąd wynikiem sumiennego przemyślenia i przedyskutowania postawionych ławie pytań. Temsamem zmniejszyć się powinny szanse przypadku i niespodzianek przy uchwalaniu werdyktu.

Ustawodawca polski częściowo wzoruje się na ustawie włoskiej, według której głosowanie przysięgłych odbywa się w obecności przewodniczącego trybunału, prokuratora, protokolanta i obrońców bez narady i jest tajne. Kodeks polskiej procedury karnej poprzestaje na obecności samego tylko przewodniczącego. Ustawodawca w ostatecznej redakcji zdradza widoczną troskę, ażeby zapewnić przynajmniej w ten sposób kollaborację obu czynników, z których składa się sąd przysięgłych. **) Przysięgli mogą nie poprzestać na udzielonych

---

*) Wyznajemy, iż nie wiadomo nam, jak pogodzić logicznie zacytowany powyżej § 1 art. 424 z §§ 2 i 3 tegoż art. 424? Bo jeśli przewodniczącemu wolno nawet „prostować“ twierdzenia „oczywiście“ niezgodne z przebiegiem rozprawy i do tego wolno mu, zabierać głos, kiedy i ilekroć mu się żywnie podoba, to jakże tu jeszcze mówić, o tem, że on w naradzie udziału nie bierze?... Przypomina się mimowoli art. 1 dekretu prasowego, który głosi, że prasa jest wolna... ale jak jest wolna, o tem poucza nas dalsza treść dekretu w taki sposób, iż w końcu ów art. 1 staje się — bluffem. Przyp. Red.

**) W ten sposób bez wątpienia rzecz ta daje się uzasadnić w teorji. Ale w praktyce — mając na uwadze kierunek wpływu, jaki zwykły wywierać przemówienia

im przez przewodniczącego wyjaśnieniach, jeżeli ich zdaniem zachodzi potrzeba wznowienia przewodu sądowego, zmiany lub uzupełnienia pytań i wówczas przewodniczący i przysięgli wracają na salę, gdzie trybunał ma zadecydować o zmianie, lub uzupełnieniu listy pytań względnie wznowieniu przewodu sądowego.

Skreślono przepis w artykule 440 projektu, który nakazywał zwierzchnikowi ławy dążyć w miarę możności do jednomyślnego rozstrzygnięcia zadanych przysięgłym pytań, a zaczerpnięty był z procedury rosyjskiej.

Druga uderzająca różnica pomiędzy projektem a kodeksem zaznacza się w tem, że art. 426 kodeksu wprowadza g ł o s o w a n i e t a j n e przy pomocy kartek zaopatrzonych w pieczęć sądu z oznaczonemi na nich wyrazami „Tak — Nie". Głosujący wykreśla wyraz zbyteczny. Kartkę, na której nie wykreślono żadnego wyrazu lub wykreślono obydwa, uważa się za oddaną na korzyść oskarżonego, o czem należy przysięgłych uprzedzić przed każdem głosowaniem. W razie wątpliwości co do wyniku głosowania, zwierzchnik ławy zarządza ponowne głosowanie. — W u z a s a d n i e n i u projektu Komisja Kodyf. oświadczyła się przeciwko tajnemu głosowaniu, powołując się na to, że głosowanie następuje po naradzie, w czasie której przysięgli dali wyraz swym przekonaniom. Tajność głosowania jest obecnie uzasadniona ze względu na obecność przewodniczącego w izbie narad. — Po oddaniu głosów zwierzchnik ławy zlicza głosy, odczytując i okazując każdą kartkę obecnym, zaznacza liczbę głosów przy każdem pytaniu kładzie swój podpis i niszczy oddane kartki. (Art. 431). Odpowiedzi zapadają b e z w z g l ę d n ą w i ę k s z o ś c i ą g ł o s ó w, a w razie równości przeważa zdanie korzystniejsze dla oskarżonego.

Przepis ten (art. 428) jest wyraźnem odstępstwem od zasady kwalifikowanej większości głosów, decydującej o winie i o okolicznościach obciążających, obowiązującej między innemi także w procedurze karnej austr. i wymaga bliższego rozpatrzenia, ponieważ w przepisie tym i jego uzasadnieniu widoczna jest z n o w u n i e u f n o ś ć ustawodawcy do sądów przysięgłych, a następnie odbija się w nim — jak w zwierciadle — ewolucja poglądów w prawie karnem na istotę i cel kary oraz wpływ tej ewolucji na proces karny. [5])

„objaśniające" przewodniczącego do przysięgłych nawet na sali rozpraw i publiczności w postaci „resumé" — możemy być całkiem tego pewni, iż obecność przewodniczącego przy naradzie i głosowaniu przysięgłych, wyposażona zwłaszcza wspomnianemi wyżej przywilejami z art. 424 będzie wywierała wpływ taki sam, jak kiedyby zamiast przewodniczącego zamknął się z przysięgłymi do narady prokurator państwa. Sądząc z całokształtu intencyj naszego ustawodawcy, wolno przypuścić, że o to właśnie mu chodziło. — Przyp. Red.

[5]) M o g i l n i c k i: „Nowe kierunki myśli kryminalistycznej a procedura karna", „Gazeta Adm. i P. P." styczeń 1927.

Przeciwnicy sądów przysięgłych posługują się bardzo często argumentem, który rzeczywiście trudno odeprzeć, że przecież nie można mieć zaufania do sądów przysięgłych, skoro tak często wbrew wszelkim zasadom słuszności i prawa zapadają w nich wyroki uwalniające, oparte na uniewinniających werdyktach ławy.

Zgadzam się z tym zarzutem, tylko nie wyciągam z niego w przesadnem rozgoryczeniu tych wniosków, z któremi występują przeciwnicy sądów przysięgłych, domagając się ich zniesienia. Przysięgli ogłaszają werdykt uwalniający, bo rozumują w ten sposób — niejednokrotnie pod wpływem przemówienia obrońców — że takim werdyktem albo zupełnie nie obciążają, albo znacznie mniej obciążają swoje sumienie, aniżeli werdyktem skazującym. Jest dla nich rzeczą sympatyczniejszą i wymagającą znacznie mniej wysiłku psychicznego sądzić według ius, quod in corde est scriptum, i w konsekwencji nadużywać miłosierdzia, aniżeli sądzić według prawa zawartego w ustawie karnej i orzec twardo: oskarżony winien jest zbrodni morderstwa lub oskarżona winna jest zbrodni dzieciobójstwa. Z takich nastrojów i z takiego rozumowania płyną werdykty uwalniające w sprawach o najcięższe przestępstwa, które wywołują zdumienie i oburzenie w opinji publicznej.

Przykładów nie trzeba szukać aż we Wiedniu, gdzie w ostatnich kilku miesiącach przysięgli ku ogólnemu oburzeniu niemal konsekwentnie wypowiadali werdykty uniewinniające, np. w sprawie p. Nelli Grosavescu, która zamordowała swego męża, tenora opery wiedeńskiej, ale wystarczy zwrócić uwagę na nasze sądy przysięgłych w Krakowie, w szczególności na werdykt z czerwca z. r., którym dwoje osób oskarżonych o zbrodnię usiłowanego morderstwa zostało uwolnionych, pomimo bardzo silnych dowodów, świadczących o winie oskarżonych. Nie ulega dalej najmniejszej wątpliwości, że wymagana kwalifikowana większość głosów dla potwierdzenia pytań co do winy i co do okoliczności obciążających ułatwia ferowanie werdyktów uniewinniających i stanowi dla scharakteryzowanych przezemnie powyżej nastrojów sędziów przysięgłych mocny punkt oparcia. Art. 428 wprowadzający bezwzględną większość głosów wytrąca z rąk przeciwników sądów przysięgłych jeden z najsilniejszych argumentów. *)

---

*) Uwaga ze wszech miar trafna! Ale też na tem silnem sprostowaniu stosunku głosów (art. 428) powinien był ustawodawca w swej panice przed „powodzią“ bezzasadnych wyroków uwalniających poprzestać. Wszystko to, co uczynił ponadto, może wzbudzić o wiele słuszniejszą panikę przed powodzią bezzasadnych wyroków skazujących i jest zarazem objawem tej całkiem chyba nieuzasadnionej nieufności do prokuratorów państwa, iż pomimo swego wysokiego autorytetu urzędowego nie zdołają oni swoją wymową i umie-

Wspomniałem powyżej, że w omawianym artykule odbija się ewolucja poglądów w prawie karnem na istotę i cel kary, oraz wpływ tej ewolucji na proces karny. W prawie karnem walczy teorja klasyczna, dla której kara jest zasłużoną odpłatą za przestępstwo, wymierzaną odpowiednio do stopnia winy oskarżonego — z teorją pozytywną, według której represja karna jest obroną społeczeństwa przed przestępcą i ma spełnić funkcję wychowawczą. W teorji klasycznej wymiar kary idzie w parze z litością, z pewnym sentymentalizmem, który widzi w oskarżonym nieszczęśliwego człowieka. Procedura karna austr., hołdująca teorji klasycznej, żąda kwalikowanej większości, bo wynoszącej przynajmniej $^2/_3$ głosów dla werdyktu skazującego. Przeciwnie procedura karna polska daje pierwszeństwo teorji pozytywnej, widzi w oskarżonym niebezpieczeństwo·szkodnika społecznego, wolna jest od sentymentalizmu i poprzestaje na zwykłej większości głosów.

Przysięgli, rozstrzygając postawione im pytania, nie powinni podawać motywów odpowiedzi. W ten sposób rozwiązuje kodeks w sensie negatywnym doniosłe zagadnienie, czy przysięgli powinni swój werdykt motywować, czy też nie?

Problem ten poruszył w grudniu u. r. w parlamencie wiedeńskim austr. Minister Sprawiedliwości Dinghofer, powołując się na licznych zwolenników reorganizacji sądów przysięgłych, którzy widząc ich wadliwe funkcjonowanie, oburzeni są nadmierną liczbą wyroków uwalniających i starają się im zapobiec przez nałożenie na przysięgłych obowiązku umotywowania werdyktu. Niewątpliwie konieczność uzasadnienia werdyktu zmusiłaby przysięgłych do ustalenia winy oskarżonego na podstawie rozporządzalnego materjału dowodowego, a ograniczyłaby wpływ impulsów uczuciowych, którym oskarżony najczęściej swoje uwolnienie zawdzięcza. Z drugiej jednak strony konieczność pisemnego uzasadnienia werdyktu nasunęłaby w praktyce poważne trudności.

Odpowiedź na dalsze zagadnienie: „Jakie stanowisko może zająć trybunał wobec werdyktu ławy przysięgłych?“ — znajdujemy w art. 435 i 436. Trybunał może zarządzić sprostowanie uchwały czyli t. zw. postępowanie upominawcze w trzech wypadkach:

1) jeżeli odpowiedź przysięgłych nie odpowiada wymaganiom niniejszego kodeksu,

2) jest niezrozumiała, albo

3) zawiera sprzeczności.

Trybunał wyjaśnia przysięgłym, na czem polega niewłaściwość odpowiedzi, poczem oni udają się na ponowną naradę.

---

jętnością popierania oskarżenia na sali rozpraw dorównać obrońcom. — Przyp. Red.

Postępowanie upominawcze, którego konieczność uznają inne procedury karne, także i procedura angielska, u nas w Polsce będzie nastręczało w praktyce ogromne trudności ze względu na kolizję art. 435 z omówionym przezemnie poprzednio art. 414, po myśli którego przysięgli mogą zatwierdzić pierwsze pytanie co do popełnienia czynu, mogą zaprzeczyć drugie pytanie co do okoliczności, wyłączającej przestępczość czynu lub poczytanie winy i w końcu dadzą odpowiedź na trzecie pytanie, że oskarżony mimo to nie jest winien. Werdykt taki będzie odpowiadał wymaganiom niniejszej ustawy, a mimo to będzie niezrozumiały i pełen sprzeczności. Quid iuris? — Czy trybunał w tym wypadku zastosuje sprostowanie uchwały? Praktyka będzie miała w przyszłości twardy orzech do zgryzienia przy stosowaniu tych artykułów.

Przechodzę do omówienia art. 436, który zasługuje na szczególną uwagę.

Artykuł ten opiewa:

„§ 1. Trybunał może, bez dopuszczenia stron do wniosku, uchylić uchwałę przysięgłych i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania na najbliższych rokach, jeżeli jednomyślnie uzna, że przysięgli niesłusznie odpowiedzieli potwierdzająco lub zaprzeczająco na pytanie co do winy".

§ 2. Odpowiedzi przysięgłych, niedotknięte postanowieniem trybunału pozostają w mocy.

§ 3. Uchylenie w myśl artykułu niniejszego ponownej uchwały przysięgłych nie może nastąpić".

Jądro problemu leży w tem, że kodeks do znanego nam z procedury austr. i z innych procedur obalenia jednomyślnie przez trybunał skazującego werdyktu ławy dodaje przysługujące odtąd trybunałowi prawo uchylenia uchwały uniewinniającej oskarżonego. Doniosłość tego przepisu leży, jak na dłoni, a skutki z jego stosowania w praktyce możemy sobie już teraz uprzytomnić.

Czytamy w Komentarzu Mayera i w „Gesetzgebung und Fechtsübung" Mittermaiera*, że przysługujące trybunałowi prawo obalenia skazującego werdyktu czyli t. zw. wstrzymanie orzeczenia: (Suspension des Wahrspruches) czerpie swoje uzasadnienie z nieufności ustawodawcy do ławy i w obawie o los oskarżonego, który mógłby się stać ofiarą niesłusznego werdyktu i pomyłki przysięgłych co do głównego przedmiotu. Przepis § 332 proc. karnej ma zapewnić dobroczynna kontrolę sędziów zawodowych nad ławą przysięgłych. Art. 436. naszego kodeksu świadczy o tem, jak zmieniły się poglądy w przeciągu lat 50 na stanowisko trybunału wobec werdyktu ławy. Uzasadnienie tego art. powołuje się na doświadczenie poczynione we wszystkich krajach, które uczy, że oczywiste, niczem nie wytłumaczone, omyłki w uchwałach przysięgłych zdarzają się wtedy

---

*) Mayer L. c. str. 295 — Mittermaier tamże cytowany.

przeważnie, gdy przysięgli wydają wyroki uniewinniające. Przysięgli wydają werdykt uwalniający już to pod wpływem litości nad oskarżonym, już to dlatego, że wywarło na nich wrażenie przemówienie obrońcy, lub dlatego, że mając przed sobą kilkunastu lub kilkudziesięciu oskarżonych, nie mogą ustalić winy wszystkich i dlatego wolą wszystkich uniewinnić, aniżeli mieć wątpliwości co do kilku może niewinnie skazanych. Zdaniem redaktorów projektu ten ostatni motyw zadecydował o uwalniającym werdykcie w krakowskim procesie o zajścia listopadowe w r. 1923.

Wprowadzając przepis o uchyleniu werdyktu uwalniającego, ustawodawca starał się usunąć jeden z najsilniejszych zarzutów, skierowanych przeciwko sądom przysięgłych i zapobiec wyrokom, będącym jaskrawem pogwałceniem sprawiedliwości. Podnieść należy, że tylko procedura karna hiszpańska zna uchylenie werdyktu uniewinniającego i na niej właśnie kodeks się wzoruje.

Nieodparcie nasuwa się pytanie, czy Komisja Kodyfikacyjna i ustawodawca postąpili trafnie, wprowadzając taki przepis, który umożliwia gilotynowanie werdyktu uwalniającego ławy przez trybunał. To jedno jest widoczne, że w świetle tego przepisu oskarżony przestaje być nieszczęśliwym człowiekiem, dla którego wyrok uwalniający może być głosem, wzywającym do poprawy i początkiem nowego życia, a staje się niebezpiecznym szkodnikiem, którego trybunał wbrew woli sędziów przysięgłych stara się od społeczeństwa izolować.

Pozwalam sobie wyrazić zdanie, że rozwiązanie problemu należało szukać na innej drodze, a nie na tej, którą obrano. (Bardzo słusznie. — Przyp. Red.).

Kodeks stosuje amputację wobec werdyktu ławy przysięgłych, z góry przyjmując, że nie wytworzy się tak pożądana harmonja pomiędzy ławą i trybunałem.

Tymczasem uważam, że uwalniające werdykty zapadają najczęściej z tego powodu, iż ława obawia się zbyt surowej kary dla oskarżonego na podstawie werdyktu potwierdzającego pytanie co do winy. Od tej obawy należy przysięgłych uwolnić. I dlatego sądzę, że nie amputacja sądów przysięgłych jest potrzebną, lecz przeciwnie reforma idąca w kierunku, który obrały ustawy belgijska i genewska.*)

Według tych ustaw sędziowie przysięgli po zatwierdzeniu winy oskarżonego tworzą wraz z sędziami zawodowymi jedno kolegjum, które orzeka o karze, poczem sami sędziowie zawodowi orzekają co do innych części wyroku. Takiej reformy domagają się

*) Komisja kodyfikacyjna R. P.: Projekt ustawy postęp. karnego str. 535.

również koła prawnicze we Wiedniu. Rozszerza ona kompetencję ławy, ale niewątpliwie zmniejszyłaby liczbę wyroków uwalniających w sprawach o najcięższe przestępstwa i przyczyniłaby się do lepszego funkcjonowania sądów przysięgłych, utrwalając temsamem ich stanowisko w całokształcie wymiaru sprawiedliwości.

Jeżeli trybunał uchyli werdykt ławy przysięgłych, na najbliższych rokach ma być wyznaczona w tejsamej sprawie ponowna rozprawa, w której nie może brać udziału żaden z czonkówł trybunału, ani żaden z przysięgłych, którzy brali udział w rozprawie pierwotnej.

Kodeks idzie dalej, aniżeli ustawa austr., która na ponownej rozprawie nie pozwala żadnemu z członków dawnego trybunału przewodniczyć, ale nie wyklucza ich od wyrokowania, jak to czyni kodeks.

Przepisy o wyrokowaniu na podstawie uchwały przysięgłych zawarte w rozdziale szóstym są identyczne, jak w innych ustawach.

Przeszło sto lat temu pisał Feuerbach o sądach przysięgłych, że stanęły niby przepyszne dzieło sztuki, wyniosłe w swej prostocie, wynalezione przez wolność, a mądrością wykończone. Dziś to dzieło sztuki wykazuje rysy i szczerby, a przeciwnicy sądów przysięgłych chcieliby w nadmiernem rozgoryczeniu całunem przesadnej krytyki zakryć całą instytucję. Tymczasem nie sama instytucja jest zła, tylko funkcjonuje wadliwie, ponieważ sędziowie przysięgli nie zawsze są tem ogniwem, które łączy prawo z życiem i nie zawsze umieją dać wyraz przekonaniu społeczeństwa.

Tem większa przeto odpowiedzialność spada na sędziów zawodowych, tem trudniejsze zadanie mają do spełnienia, zasiadając w trybunale i decydując o najcenniejszych dobrach człowieka, jakiemi są wolność i honor. Uzbrojeni w wiedzę, powinni przez wymiar sprawiedliwości zapewnić zwycięstwo idei prawa.

I dlatego kończę słowami, które wypowiedział w czasie obrad nad kodeksem karnym niemieckim przewodniczący Komisji w parlamencie Rzeszy:

„Für den Strafrichter ist der beste Richter gerade gut genug“. („Najlepszy sędzia jest prawie dobrym sędzią karnym“).

Praca ustawodawcza poświęcona instytucji sądów przysięgłych jest na razie skończona. Wartość tej pracy wyjdzie na jaw w ogniowej próbie praktyki życiowej, a oceni ją orzecznictwo i nauka.

DR. ANZELM LUTWAK.

W walce przeciw zepsuciu w prawie.

Prawo głosi życie, woła o życie —
zepsucie milczeniem je rozkłada.
(Motto własne).

Lwów, 10 maja 1928.

Jestem oskarżony. Proces ten prasowo-karny — na szczęście nie przez Prokuratora Państwa, lecz przez oskarżyciela prywatnego mi wytoczony — wywołał z uwagi na swe tło obyczajowo-prawne tak rozległe i silne zainteresowanie w prasie codziennej i wśród prawnictwa zawodowego, że muszę choćby tylko wspomnieć o tym procesie moim na wstępie tych uwag, mając poza nim coś więcej do powiedzenia. Muszę mój proces przynajmniej „wyznać“ na tem miejscu, by nie być posądzonym o jakąkolwiek rozmyślność milczenia, bo nie mam nic do zatajenia w sprawie, o której „wszyscy“ mówią — w sprawie przeciw milkliwemu, tajemniczemu zepsuciu. Jest to przecież w pełnem tego słowa znaczeniu proces o głos prawa — o żywy, przyrodzony głos prawa!..

Ale dość będzie, gdy z pominięciem właściwego przebiegu rozprawy, odbytej przed Trybunełm Sądu Okręgowego karnego we Lwowie dnia 18 kwietnia b. r., i wstrzymując się od snucia wszelakich horoskopów na temat możliwego wyniku tego toczącego się jeszcze procesu, poprzestanę na zaznaczeniu, o co jestem oskarżony. Dość tego będzie dla mnie, jako strony, i dość także dla Czytelników, aby dostarczyć im historycznego punktu wyjścia do rozważań ogólniejszych i właściwie aktualnych — o zepsuciu w prawie. Dlaczego współczesne prawnictwo nasze — (sędziowie, adwokaci, profesorowie i publicyści prawa) — uwzięło się milczeć o tem — a częstokroć owszem potępia tych, co przeciw zepsuciu podnoszą głos? — Czyżby zerwane już i zatracone były węzły między etyką a prawem? — Dlaczego o zepsuciu w prawie, o tolerancji i znieczuleniu wobec niego, cicho i głucho w naszych czasopismach prawniczych — (poza Głosem Prawa) — tak jakoś cicho i głucho, iż myślę już nieraz: czy może się mylę, czy źle widzę, źle myślę — i może niema wcale żadnego zepsucia?... Bo zresztą, gdy się o zepsuciu nie pisze, nie drukuje, to tak, jakby go nie było... *Quod non est in scriptis, non est in mundo!* I ta oto maksyma oficjalnej niewiedzy i nieoficjalnej wiedzy, należy właśnie do wypływów zepsucia w prawie...

*

Pewien adwokat lwowski objął latem ubiegłego roku obronę niejakiego Józefa N., przyaresztowanego pod zarzutem szeregu pospolitych, z żądzy zysku pochodzących i na rozległą ska-

lę uprawianych przestępstw. Wnet potem, kiedy opinja publiczna i prasa zawrzały przeciw wzbogaconemu szkodnikowi ludności jednomyślnem oburzeniem, ogłosił obrońca ów pewnego dnia w sierpniu 1927 r. we wszystkich dziennikach lwowskich — z wyjątkiem tylko jednego, który tę ofertę z miejsca odrzucił — inserat płatny, lecz upozorowany w formie i treści jako interwiew prasowy, w którym, celem urobienia opinji publicznej na korzyść swego klijenta, przedstawił go, jako bezbronną ofiarę zawiści osobistych wrogów. Przytem *ad captandam benevolentiam* obdarzył w inseracie tym komplimentami nietylko prasę, która za dobrą zapłatą ten „wywiad" ogłosiła, lecz nawet i sędziego śledczego, prowadzącego to śledztwo, wysławiając tegoż „wytrawność i wielkie zalety umysłu i charakteru, dające pełną rękojmię, że sprawiedliwości stanie się zadość" — a na domiar obiecał w tymże inseracie, że obrona (t. j. on) „wspomagać będzie władze sądowe z całych sił w dążeniu do ujawnienia prawdy materjalnej". — Inserat ten odniósł pełny sukces: od dnia ogłoszenia go prasa lwowska o Józefie N. zamilkła...

„Dziennik Lwowski", półoficjalny organ rządowy, był tym właśnie dziennikiem, który odmówił ogłoszenia tego iście korupcyjnego „wywiadu" i zaraz nazajutrz, po ogłoszeniu go w pięciu czy sześciu lwowskich dziennikach, potępił w artykule redakcyjnym „płatną solidarność prasy lwowskiej w obronie Józefa N." Pod impulsem tej enuncjacji „Dziennika Lwowskiego" w związku z lekturą dotyczącego płatnego „interwiewu", puszczonego w świat w dziesiątkach tysięcy egzemplarzy, wystosowałem bezzwłocznie imieniem redakcji „Głosu Prawa" list do redakcji „Dziennika Lwowskiego" wyrażający tejże z powodu zajętego stanowiska uznanie, przyczem dałem wyraz zapatrywaniu, iż przedewszystkiem zasługuje na potępienie korumpowanie opinji publicznej i wymiaru sprawiedliwości przez obrońcę, nie przebierającego w środkach; wskazałem zarazem na niektóre zwroty tego inseratu i określiłem je jako „wywoływanie u szerokich kół publiczności pozoru, jakoby się miało prasę i sąd niejako w kieszeni", co nazwałem „szczytem najhaniebniejszej autoreklamy, poniewierającej publicznie powagę i godność stanu adwokackiego i zasługującej też na odpowiednią odprawę ze strony naszego sądownictwa *).

„Dziennik Lwowski" powyższy mój list nazajutrz — pod datą 14 sierpnia 1927 r. — ogłosił i z powodu treści tego ogłoszonego listu zostałem przez owego obrońcę oskarżony o występek obrazy czci popełnionej w treści druku.

Dodam tylko jeszcze, że nie powodowałem się jakąkolwiek osobistą zawiścią, bo też nigdy z oskarżycielem moim w żadnych

---

*) W krótki czas potem, w najbliższym numerze „Głosu Prawa" (Nr. 7 z r. 1927, str. 264) potępiłem ten płatny wywiad obrońcy jeszcze bardziej szczegółowo i dosadnie, o co jednak nie jestem oskarżony.

stosunkach towarzyskich, ani też w żadnem współzawodnictwie lub choćby tylko w styczności zawodowej nie pozostawałem. Znałem go tylko *par renommée*. Jeśli można temu obrońcy wierzyć, iż jego klient Józef N. jest tylko ofiarą zawiści osobistych wrogów, to można obrońcy temu również wierzyć, gdy jako mój oskarżyciel twierdził, że jego reputacja jest także ofiarą koncentrycznego ataku osobistych wrogów. Bądź jak bądź atoli szereg wybitnych, powszechnie poważanych adwokatów lwowskich wykonujących praktykę obrończą, wniosło już na jakiś czas przed moim „atakiem" gremialne doniesienie dyscyplinarne przeciw temu koledze, o czem zresztą w chwili pisania inkryminowanego listu żadnej wiadomości nie miałem. Słyszałem tylko w odniesieniu do tego obrońcy o faktach, nie dających się łatwo zmyśleć, a stawiających jego kunszt obrończy w świetle półmrocznem, z którem czysta adwokatura i czysty wymiar sprawiedliwości przenigdy się nie oswoją; w szczególności słyszałem o reklamowaniu przezeń swoich rzekomych koneksyj osobistych, swojej zażyłości czy poufałości z tym lub owym funkcjonarjuszem urzędowym, o zdobywaniu w ten sposób „wziętości", oraz nadmiernych i niekiedy dla klienta rujnujących honorarjów, o stałej kooperacji z pewnym reporterem, o uprawianiu wyrafinowanej autoreklamy w dziennikach popularnych, wyjaskrawiającej bezustannie każdy występ obrończy tego rzecznika prawnego z przesadą, nie mającą z prawdą i przyzwoitością nic już wspólnego i to na taką skalę, że ów reporter z tego powodu następnie przeniósł się do redakcji najlichszego z organów brukowo-rewolwerowych, aby na jego łamach urządzać obrońcy temu tem huczniejszą reklamę — i t. p.

Więc tak się stało, że gdy natknąłem się pośród faktów powyższego pokroju także jeszcze na ów „interwiew korupcyjny", wówczas, będąc pomnym walki, podjętej przeciw deprawacji obyczajowej w pożyciu prawnem od chwili założenia tego czasopisma *) — dałem się unieść porywowi zgorszenia i o to jestem oskarżony. A gdy moi szlachetni, znakomici obrońcy PP. Dr. Głuszkiewicz i Dr. Landau zaofiarowali konkretne dowody prawdy na fakta właśnie powyżej wzmiankowane, wówczas mężny mój oskarżyciel dopuszczeniu dowodu prawdy sprzeciwił się!... Z jakim skutkiem — pomijam, gdyż przekraczałoby to granice, jakie sobie na wstępie zakreśliłem.

*

Ten proces ma swe głębsze tło, źródło, znaczenie. Ten proces nie byłby do pomyślenia jako kaprys przypadku, jako zja-

*) Por. artykuł inauguracyjny w pierwszym zeszycie „Głosu Prawa" z 15 kwietnia 1924 r. p. t. „W drogę", oraz z szeregu późniejszych, w szczególności artykuły p. t. „Z tych dni majowych" w N-rze 5 z r. 1926, tudzież p. t. „Postulat moralnego odrodzenia wymiaru sprawiedliwości" w N-rze 6 z r. 1926, wreszcie artykuł p. t. „Tępić pasorzyty stanu adwokackiego i sędziowskiego" w N-rze 4 z r. 1927.

wisko oderwane od całokształtu obyczajowości naszego społeczeństwa i naszego — prawnictwa. Do tego, aby ktoś będący patentowanym znawcą i rzecznikiem prawa, mógł z cała nonszalancją publicznie dokonać czynu sprzecznego z elementarnemi normami etyki, czynu na pierwsze wejrzenie niemoralnego i demoralizującego, a następnie z tą samą nonszalancją pociągnąć kogoś, kto czyn ten publicznie potępił, przed Sąd karny i powiedzieć do Sądu: żądam ukarania oskarżonego jako złoczyńcy — żądam kary bez dowodu prawdy, bez zdania przed Sądem sprawy z tego, „co zacz" sam jestem i skąd się wywodzę, jako „istota moralna" — do tego nie mogło przyjść bez głębszego rozluźnienia przyrodzonego węzła między prawem a etyką w pożyciu prawnem i w opinji publicznej. Do tego nie mogło dojść bez ogólniejszego i dłuższego współdziałania czy współzaniedbania ustawodawców, sędziów, adwokatów i nauczycieli prawa. Do tego dojść może tylko dzięki — powiem to w trzech słowach: — milczącej konwencji milczenia!

Konwencja ta czyni z milczenia dogmat, nakaz „moralny", pozbawiony jednak bezwzględności. Jest to jakby nakaz postu, przy którym można najeść się do syta. Chodzi mianowicie o milczenie, któremu na imię „dyskrecja"... Wiadomo zaś z dziejów ludzkości, że najwyższą cnotą okresów dekadencji moralnej była zawsze cnota dyskrecji — ona też u nas rozkwitła się tak wspaniale, iż starczy jej na wywóz.

Wszyscy niemal obywatele zainteresowani bezpośrednio lub pośrednio w wymiarze sprawiedliwości, hołdują w kwestjach tak drażliwych, jak „korupcja" i „protekcja" cnocie dyskrecji. Należy sobie uświadomić w tem miejscu, że te dwa wyrazy: korupcja i protekcja, to właściwie synonimy, bo korumpować — (zob. słownik M. Arcta!) — to niekoniecznie znaczy „podpłacać gotówką", to naogół znaczy: psuć, demoralizować. A czemże innem, jeśli nie psuciem, demoralizacją jest „protekcjonizm" operujący wprawdzie nie gotówką lub podarkiem, lecz bądź co bądź nader obiegową i wymienną monetą, znaną i cenioną pod nazwami „koneksja", „stosunek", „przyjacielska przysługa".

Nie wstydźmy się tedy fałszywie, nie wahajmy się stwierdzić fakt codziennie i na każdym niemal kroku doświadczalny, że o „korupcji" i zwłaszcza o „protekcji" mówi się z pełną dyskrecją„ to znaczy: mówi się powszechnie, byle bez rozgłosu — z większem lub mniejszem przerażeniem i oburzeniem, byle bez odpowiedzialności i ryzyka, byle nie czarno na białem!... Stwierdźmy ten fakt niezaprzeczalny a brzemienny, przytłaczający, że szukać u nas ze świecą obywatela, któryby, wstąpiwszy w podwoje gabinetu adwokackiego i mając poruczyć sprawę czy sądową, czy zwłaszcza administracyjną adwokatowi, nie zagadnął go o koneksje, protekcje, wpływy postronne. Adwokat nie dający na to pytanie zadowalniającej lub przynajmniej wymijającej odpowiedzi, niech sobie ma zdolności

i wiedzę, jakie chce — nie będzie miał powodzenia!... Przytem klijenci częstokroć opowiadają swoim adwokatom z drobnymi szczegółami fakta, do których zmyślenia trzebaby genjalnej inwencji, a od których myśl rzetelnego człowieka, rzetelnego rzecznika prawnego drętwieje... I tylko wierutna, milczkująca hipokryzja lub krótkowzroczna, tępa naiwność może twierdzić, że naszę urzędy i przybytki Temidy są zupełnie wolne od jednostek zepsutych!

Wiadomo zaś, że żadne inne pospolite przestępstwo nie jest tak trudnem do wykrycia, jak korupcja względnie protekcja, boć sojusznikiem łapownika lub protekcjonisty jest ten, kto miałby być przeciw niemu jedynym świadkiem naocznym — a pozatem fałszywie pojęta „racja" autorytetu urzędowego!... Tem się też tłumaczy, iż ktokolwiek kiedykolwiek wystąpił przeciw korupcji, okrzyczany bywał zawsze przez korupcjonistów wespół z zaślepionymi czcicielami bożyszcza „powagi", jako „wróg" państwa, społeczeństwa, jako kalumniator!... Bo korupcja jest szeptem dyskrecji — rodzi się z szeptu, roznosi się szeptem i szeptem zaciera ślady. Roznosi się jak zaraza, ma charakter epidemiczny — dzięki swej mocy sugiestywnej. I podczas, gdy inne przestępstwa pospolite ograniczają swoją sferę działania do tej lub owej jednostki, do tej lub owej kieszeni lub kasy — korupcja dokonuje milczącego rozkładu centralnych, najżywotniejszych organów społeczeństwa: opinji publicznej, wymiaru sprawiedliwości i obrotu prawnego.

Będąca już na uchyleniu u nas austrjacka procedura karna przepisuje w § 313 dla przysięgłych rotę przysięgi, w której są między innemi te słowa: „Panowie przysięgacie i ślubujecie przed Bogiem, iż... przed swojem orzeczeniem nie będziecie porozumiewać się względem przedmiotu rozprawy z nikim prócz z współprzysięgłymi, iż nie dacie posłuchu przychylności lub niechęci, bojaźni lub zawiści..." i t. d. Ten ślub jest głosem, idącym z głębi duszy prawa, głosem sumienia — czy nie należałoby go przypisać piastunowi każdego urzędu sędziowskiego? — Jeśli PP. Naczelnicy państwowego Zarządu Sprawiedliwości pragną gruntownie sprawdzić, ile razy to się zdarza, iż sędzia przed swojem orzeczeniem pozwala się informować czy objaśniać względem przedmiotu rozprawy osobom nie będącym bynajmniej jego „współprzysięgłymi" — to raczą PP. Naczelnicy nie polegać jedynie na wywiadach, w drodze „służbowej" zarządzonych, lecz rozpytać się łaskawie pośród najpoważniejszych adwokatów i obywateli, mających z wymiarem sprawiedliwości styczność. Akcja w tym kierunku — i to właśnie w pewnej mierze z inicjatywy tego oto czasopisma — została wszak już poniekąd zapoczątkowana i za ten objaw szczerej, światłej woli należy się osobistościom stojącym na czele lwowskiego Sądu Apelacyjnego najgłębsza wdzięczność. Były to jednak tylko sporadyczne, okolicznościowe zarządzenia, dalekie jeszcze od pracy stale i systematycznie z pełną energją zorganizowanej.

Tu trzeba naprawdę systemu przeciw systemowi — systemu prawdy i jawności przeciw systemowi oportunizmu i dyskrecji! W dziedzinie wymiaru sprawiedliwości i pożycia prawnego niema dziś bardziej piekącej i naglącej, niema ważniejszej sprawy, od tej jednej: aby sędziowie tudzież urzędnicy sprawujący orzecznictwo administracyjne nie porozumiewali się przed swojemi orzeczeniami w przedmiocie tychże z nikim prócz „z współprzysięgłymi“ t. j. tylko z osobami prawnie współorzekającemi! Ale też poczucie sprawiedliwości i oczywistości nakazuje nam uznać, że nie można tą sprawą obarczać wyłącznie stanu sędziowskiego, względnie urzędniczego, albowiem poziom moralny wymiaru sprawiedliwości w równej, ba nawet może w większej mierze niźli od sędziów i urzędników, zależy od mentalności społeczeństwa, a już zwłaszcza od mentalności adwokatury, ustawodawstwa i nauki prawa, które też ponoszą swoją — wcale znaczną — część winy i odpowiedzialności, rzecby można w charakterze mocarstw współsygnatarnych konwencji „dyskretnego milczenia“.

Co się tyczy adwokatury, wystarczy odesłać Czytelników do wspomnianego poprzednio w uwadze artykułu mego p. t. „Tepić pasorzyty etc.“, który mimo mej najlepszej woli, widocznej z jego całej treści, pojęty został, niestety, przez obecnego prezesa Rady dyscyplinarnej lwowskiej Izby adwokatów z punktu widzenia obrazy osobistej czy też obrazy jego autorytetu urzędowego! Następstwa tej obrazy atoli nie mogą mnie powstrzymać, a raczej mnie zmuszają do stwierdzenia przed forum opinji prawniczej, w tym ściśle rzeczowym związku z tematem niniejszych uwag, że praca tej Rady dyscyplinarnej wobec notoryjnych szkodników powagi i godności adwokatury, wykazuje efekt zgoła niedostateczny, co przecież w pewnej mierze przypisać trzeba systemowi tej pracy i duchowi jej kierownictwa. Wypadki konkretne z działalności tejże Rady dyscyplinarnej, przytoczone przezemnie i drugiego jeszcze kolegę na niedawnem Walnem Zgromadzeniu Izby adwokatów we Lwowie, a w szczególności przesmutny wypadek do L. cz. Rd 81/24 i 87/24 zakończony niedawno w tej Radzie dyscyplinarnej, mogą bez żadnej przesady być określone, jako niesłychane akty dyskrecji. Ostatnio wspomniany wypadek dotyczył adwokata, posądzonego z wielu stron w opinji publicznej, a zwłaszcza wśród sfer koleżeńskich o eksploatację wpływów postronnych, a Rada dyscyplinarna pomimo stanu faktycznego równoznacznego niemal z przyłapaniem na gorącym uczynku orzekła, iż niema nawet powodu do wdrożenia postępowania dyscyplinarnego! Następnie gdy Sąd Najwyższy — wskutek odwołania Prokuratora Sądu Apelacyjnego (nie Prokuratora Izby Adwokatów!) — wytknął tejże Radzie dysc. w nader dosadny sposób zajęte przez nią stanowisko „moralne“ — uwolniła obwinionego wbrew pouczeniu Sądu Najwyższego i przytoczyła do tej ponownej, uporczy-

wej ekskulpacji pobudki, które w ponownem odwołaniu Prokuratora Apelacyjnego oraz tym razem także już Prokuratora Izby, a niemniej w ponownem — tym razem już definitywnie zasądzającem — orzeczeniu Sądu Najwyższego uznane zostały jako sprzeczne z poczuciem etycznem. Kto przeczyta dosłowny tekst tych orzeczeń tej ustawowo tajnej, a przeto już *ex lege* dyskretnej jurydykatury dyscyplinarnej, — (a trzeba będzie takie „*incredibile dictu*“ w tym celu raz ogłosić) — ten pojmie odrazu, jak wielka suma wielkodusznego miłosierdzia, nie szukającego rozgłosu mieści się niezawodnie w tajnem orzecznictwie dyscyplinarnem... A jeśli nie pojmie tego odrazu, to zacznie wpadać na rozmaite domysły, przed któremi atoli należy przestrzedz. *Quod non est in actis non est in mundo...*

Od niepamiętnych czasów najpoważniejsi pisarze dla zobrazowania i uwydatnienia swej myśli przewodniej, sięgali do alegorji, do paraboli ze świata zwierząt. Dygnitarzom — im dyskretniejszym, tem drażliwszym — pozwalam sobie przypomnieć, iż nawet królowie z bożej łaski dawali się już porównywać z szlachetnemi zwierzętami.

Nie chcąc tedy nikogo obrazić, proszę Czytelników wyobrazić sobie na chwilę *Kota ewangelicznego.* Zwierzę to nad wyraz szlachetne, urodziwe, postawne, pełne królewskiego dostojeństwa — nie poniżyło się nigdy do chytrego, łapczywego skoku, nie wiedziało nawet, co znaczy czaić się, ba — nie widziało dobrze po ciemku. Z gryzoniami rynsztoków żyło na przyzwoity dystans, ale w stosunkach poprawnych, rzecby można: w stosunku wzajemnego respektowania i nie mieszania się, nie wyrządzając im żadnej krzywdy. (Pewna analogja do ewangelicznego wilka z jagniętami). Przeznaczeniem bowiem tego stworzenia było jeno zwiastowanie Królestwa Bożego na ziemi! To też szczury rynsztoczne, podgryzające fundamenty i podwoje domu i wszędy roznoszące zgniliznę i zarazę, harcowały i zażywały pod panowaniem ewangelicznego tyrana żywota beztroskiego. Aż zdarzyło się pewnego razu, iż ktoś — pewien zoolog, pragnący zbadać naturę tego okazu ewangelicznego — schwytawszy i spętawszy najtłustszego szczura, położył go na srebrnej tacy przed mistycznym okazem, ciekaw, jak się on teraz zachowa... O, myli się grubo ten, kto przypuścił, że Kot taki sprzeniewierzył się swej misji: ani tknąwszy się spętanego szczura, ani go powąchawszy, wzniósł natychmiast wzrok ku niebu, westchnął przytem z głębi pobłażliwego serca i nabrawszy w ten sposób pełnię miłosiernego przekonania, zwrócił się do bezbronnego z przemową: — „Nie widzę skazy na tobie — jesteś szczurem, jakim cię Bóg stworzył — jesteś nawet więcej: jesteś swego rodzaju wykwitem i ozdobą!“ — Poczem dopiero nachylił się nad struchlałą ofiarą i jednym gryzem swego (zawsze jeszcze na ten cel dość ostrego!) uzębienia przerwał pęta, mówiąc doń: „Odejdź w spokoju!“ Na to zaś szczur—(odskoczywszy wpierw na przyzwoitą odległość) — tak rzecze: „Po koniec dni mych, o kocię ewangeliczne, wielbić cię będę iż nie jesteś swego

rodzaju wykwitem i ozdobą!“ I z czołobitnym, czy może sardonicznym giestem ogona, do rynsztoku drapnął...

Gdy odwrócimy wzrok od powyższego okazu, a zwrócimy go ku naszemu ustawodawstwu, to nietylko wszelkiego rodzaju tajne procedury dyscyplinarne i szereg innych ustawowych tajności okażą się nam wycinkami z dzisiejszego naszego średniowiecza dyskrecji, lecz przypomni się nam także poroniony już w założeniu płód „Komisji Nadzwyczajnej do walki z nadużyciami, naruszającemi interesy Państwa“ (Nr. 41 poz. 369 z r. 1927 Dz. u.). Komisja ta, złożona dyskretnie a wyłącznie z czynników urzędowych, bez czynnika obywatelskiego, miała snać od początku na celu tępienie nadużyć, polegających tylko na grabieniu grosza publicznego, nie zaś na przyjmowaniu grosza prywatnego — i musiała po kilkumiesięcznej kosztownej wegetacji dokonać swego jałowego żywota (por. Nr. 40 poz. 388 Dz. u.). Ale przedewszystkiem przypomną się nam jako klasyczna emanacja dyskrecji: „dekrety prasowe“, tylekroć w prasie, w sejmie i w czasopismach prawniczych krytykowane i nie mające sobie — poza Rosją sowiecką — równych w ustawodawstwie eurpejskiem *).

Pars pro toto: proszę tylko — kiedy chodzi o ustosunkowanie się ustawodawcy do jawności i prawdy — zwrócić uwagę choćby na art. 53 dekretu o prawie prasowem (w brzmieniu ogłoszonem w N-rze 1/1928 Dz. u.), gdzie pod literą c) dopuszczenie dowodu prawdy, uczyniono kwestją formalną, uzależniono ją od formalnego, przypadkowego brzmienia czy wystylizowania wydrukowanego zarzutu obraźliwego, a na dobitkę postanowiono w ustępie końcowym, iż „dowód prawdy nie wyłącza ukarania oskarżonego za zniewagę, jeśli zniewaga wynika ze sposobu (?) podania danej okoliczności lub jej rozgłaszania, zwłaszcza przez połączenie ze lżeniem lub zohydzaniem“. — Podług tego przepisu np. nieszczęśliwiec, któremu oszukańcza instytucja bankowa zabrała wszystkie przez długie lata ciułane oszczędności, i który np. w gazecie lub w drukowanym liście otwartym wyraził się o oszustach, wchodzących w skład dyrekcji takiego „banku“, że to są „bezczelni złodzieje“ albo „opryszki“, którzy szereg biednych ludzi bezlitośnie i doszczętnie ograbili, może być — po przeprowadzeniu pełnego dowodu prawdy! — zasądzony na karę i wszelkie dalsze tak obfite, a srogie następstwa w dekrecie prasowym zagrożone, m. in. na zapłacenie oskarżycielom „nawiązki“ w wysokości do 10.000 zł. z powodu wyrządzonej krzywdy moralnej w myśl art. 52. A wszystko to czeka również tego, kto notoryjnego i kilkakrotnie za włamania ukaranego złodzieja nazwie w treści druku

*) Por. mój art. „Rysy charakteru t. zw. dekretów prasowych“ w N-rze 5 — 6 i art. p. t. „Kwestja prawa czy siły“ w N-rze 8 Głosu Prawa z r. 1927.

gołosłownie, t. j. bez przytoczenia faktów złodziejem, albowiem w razie zniewagi gołosłownej w druku, dowód prawdy jest wręcz niedopuszczalny, zaczem notoryjny złodziej zostaje w rezultacie „honorowany“ przez sąd karny wyrokiem orzekającym, iż poniósł „krzywdę moralną“ i że obraziciel winien prócz poniesienia kary i kosztów postępowania, zapłacić mu jeszcze pieniężną premję (nawiązkę) i wyrok ten własnym kosztem ogłosić (art. 42). — Oto do czego może prowadzić ustawodawcza dyskrecja i awersja do dowodu prawdy, pochodząca naogół z obawy, iż dowód prawdy mógłby tu i owdzie zachwiać „prestiż“ Władzy, przez odsłonięcie nadużyć niektórych jej przedstawicieli — ale w samej rzeczy będąca wodą na młyn najpospolitszych złoczyńców i korupcjonistów!

A stańmy wkońcu na chwilę — gdy mowa o zepsuciu w prawie — oko w oko z nauką prawa, z jurysprudencją w znaczeniu wiedzy prawniczej. Wielki, niezaprzeczalny jej dorobek cywilizacyjny około rozwoju i pogłębienia prawoznawstwa, budzi w każdym, choćby jako tako oczytanym prawniku szczerą cześć — lecz też znajduje on zarazem tylu entuzjastycznych piewców, iż nie od rzeczy , ba nawet wielce na czasie byłoby postawić wreszcie na porządku dziennym dyskusji kwestję: jaki jest udział nauki prawa — w zepsuciu współczesnego pożycia prawnego, jaką jej rola w konwencji milczenia?

Wiadomo, iż od dłuższego czasu nauka prawa przechodzi niemniej głębokie i ostre przesilenie, jak ustawodawstwo i wymiar sprawiedliwości i jak w tych dziedzinach, tak w nauce prawa przesilenie to polega na zatracie jednolitej, skończonej w sobie, systematycznej orjentacji ideowej wśród chaosu szkół i doktryn i — wśród upadku sił moralnych. Stąd też teorja i filozofja prawa — bez względu na to czy dyskusja naukowa toczy się o istotę i genezę normy prawnej , czy o zasady systemu pojęć prawnych, czy o metodę badania naukowego i wykładni, czy o stosunek sędziego do ustawy, czy o ustosunkowanie wiedzy prawniczej do innych gałęzi wiedzy, czy o zgłębienie stosunku prawa do państwa, do społeczeństwa, do jednostki, do kultury, do siły i przemocy, a względnie do socjologji, etyki, logiki i psychologji — obraca się przeważnie w sferze abstrakcyjnej, pozażyciowej zgoła spekulacji.

Jak dla społeczeństwa stało się istną fikcją, iżby dziennik ustaw umożliwiał powszechną znajomość prawa, jak doszukanie się sprawiedliwości w procesie sądowym jest dość często niemal rzeczą przypadku, tak też doszło do tego paradoksu, że im kto więcej wczytuje się w dzieła współczesnej nauki prawa, tem więcej wprawdzie wzbogaca swój arsenał abstrakcyjnych pojęć, terminów technicznych i — cytat, ale też tem bardziej czuje się wewnętrznie rozprzężonym, zbitym z tropu i zachwianym nawet w tych przekonaniach i zasadach prawnych, które poczytywał dotąd jako fundamentalne pewniki i tem więcej czuje się — będąc prawnikiem zawodowym — skłonnym do sofisterji,

a tem mniej natomiast jest świadom posiadania wiedzy rzetelnej. *Panta rhei!*...

Jeszcze w roku 1848 słynny publicysta filozof, a zarazem prokurator naczelny berlińskiego Sądu karnego, a później wiceprezydent Sądu apelac. Juljus v. Kirchmann w pamflecie p. t. „Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft" odmówił nauce prawa wartości naukowej, uważając, że już sam przedmiot jurysprudencji jest „nienaukowy", bo niepewny, zmienny, znikomy i że wystarczają „trzy słowa ustawodawcy do obrócenia całych bibljotek w makulaturę" — a współczesny tamtemu filozof prawa Ludwik Knapp w swoim „System der Rechtsphilosophie" (1857) znieważył wiedzę prawniczą słowami: „ona jest bezsumiennym aktuarjatem tak rewolucji, jak reakcji" *).

Był to sąd bezwątpienia niesłuszny, acz pochodzący od uczonego filozofa i prawnika. Lecz tkwiące w tem zdaniu źdźbło prawdy zachowało swe znaczenie do dziś dnia: a jest niem właśnie — dyskrecja nowoczesnej nauki prawa...

Aczkolwiek *ex professo* wiecznie zajęci dociekaniem „woli" czy „intencji" ustawodawcy i „ducha" ustawy, jakoteż „pobudek" orzeczeń sądowych, nasi teoretycy, a w szczególności nasi uczeni na katedrach uniwersyteckich, nawykli traktować wolę, intencję, pobudki jakby coś zgoła oderwanego od psychiki ludzkiej lub też jakby jakiś idealny destylat czy filtrat wolny od wszelkich naleciałości i przymieszek „słabego" na ogół ducha ludzkiego! T. zw. „naukowy" sposób pisania i dysputowania zdaje się polegać na założeniu, że prawo dzisiejsze, całkiem taksamo jak dziesięcioro przykazań biblijne pochodzi prosto z nieba, a względnie, iż każdy paragraf, każdy wyrok sądowy, każde zarządzenie administracyjne lub policyjne i każdy nakaz zapłaty podatku jest emanacją „wyższej" nadziemskiej sprawiedliwości, nieulegającej żądzom, pokusom i umysłowym granicom człowieczeństwa.

---

*) Z wielkiej literatury niemieckiej, roztrząsającej przesilenie w jurysprudencji, a w szczególności kwestję jej „naukowego charakteru" i jej przyszłości, wymienię kilka publikacyj głośniejszych: Theodor Sternberg: „J. H. v. Kirchmann und seine Kritik der Rechtswissenschaft" (1908); Kantorowicz: „Der Kampf um die Rechtswissenschaft" (1906); Max Salomon: „Grundlegung zur Rechtsphilosophie" (1919); Arthur Baumgarten: „Die Wissenschaft vom Recht und ihre Methode" (3 tomy — 1920 i 1922). Z dyskusji publicystycznej ostatnich czasów o tych zagadnieniach — również niemieckiej, bo u nas w Polsce o tem prawie, że głucho — warto wskazać na parę ciekawszych artykułów, i tak: docenta uniwersytetu wiedeńskiego Dra Schreiera: „Die Zukunft der Rechtswissenschaft" w Jurist. Blätter Nr. 10 ex 1927, dalej artykuł p. t. „Zur Krisis der wissenschafttlichen Berufe" w Deutsche Richterzeitung Nr. 9 ex 1927 str. 349; rozprawę b. ministra sprawiedl. Schiffera p. t. „Hypertrophie des Rechts" w Jurist. Wochenschrift Nr. 1 ex 1927 i szereg artykułów polemicznych w Oesterreichische Anwaltszeitung Nr. 6 do 12 ex 1927 p. t. „Rechtswissenschaft und Rechtsanwalt".

Mamy przed sobą niekiedy ustawy i orzeczenia uderzająco tendencyjne, animozyjne i ze wszech stron z tego powodu potępiane i też nasi nauczyciele prawa — gdy *non ex cathedra loquntur* — wyrażają o takich wybujałościach w ustawodawstwie i w judykaturze zgodne z opinją publiczną zdanie — ale tylko „nieoficjalnie“, poufnie, dyskretnie: natomiast „angażować się“ z takiem zdaniem otwarcie, a zwłaszcza je opublikować, uchodzi niemal za coś nieprzystojnego, co uwłaczałoby „powadze“ naukowej! („Powaga“: najbardziej dziś nadużyty i sfałszowany wyraz konwencjonalnego narzecza prawniczego!).

Rzecz otóż oczywista, że nauka, która interesuje się wprawdzie kwestją dla niej istotną: „czego chciał ustawodawca“ albo czy dane orzeczenie odpowiada „woli“ ustawodawcy lub „ogólnym zasadom prawa słuszności i etyki“ — atoli omija dalszą i głębszą a tem istotniejszą kwestję, bez której rozwiązania staje się też kwestja poprzednia w gruncie rzeczy nierozwiązalna, a mianowicie: „dlaczego chciał ustawodawca, dlaczego orzekł sędzia tak, a nie inaczej, jakie były całokształt i geneza pobudek jednego i drugiego — taka nauka prawa jest do pewnego stopnia połowiczna i nieszczera. Nie dziw tedy wcale, że ta nasza jurysprudencja — pomijając nawet brak tradycyjnie już uświęcony, że profesorowie prawa w przeciwieństwie do profesorów medycyny czy politechniki, nie mają zazwyczaj żadnej praktycznej styczności z przedmiotami życiowymi swoich naukowych badań — popada w sprzeczność ze swem najwłaściwszem powołaniem: być żywiołem dynamicznym, a przeto prawdziwie twórczym w prawoznawstwie i w rozwoju prawa.

Pp. profesorowie spuszczają z uwagi zbyt często, iż jurysprudencja należy bądź co bądź do nauk „normatywnych“, bo prawo rodzi się nie z zagadnienia: *„co jest?“* — a z zagadnienia: *„jak ma być?“* i tutaj tkwi przyrodzony związek prawa z innemi naukami normatywnemi, a przedewszystkiem z etyką. Przedmiotami badań uczonego prawnika nie są przecież zjawiska przyrody pozaludzkiej, lecz prawo, jako płód myśli, a przedewszystkiem woli ludzkiej; dlatego też wiedza prawnicza nie może żadną miarą odnosić się do swoich przedmiotów z tą samą naiwnością i łatwowiernością i z tym samym indyferentyzmem, z jakim przystępuje do badań i rozważań naukowych biolog, geolog, lub astronom. Nasi uczeni badają prawo z jakiejś zbyt wyniosłej, rzekłbyś astronomicznej, widety — jakgdyby o badanie zaświatów chodziło, na których życie organiczne nie jest dostrzegalne, a nie o sprawy ludzkie, arcyludzkie na ziemskim padole płaczu. Ale ten właśnie t. zw. „wysoki poziom“ naukowości prawniczej, czyniący z prawoznawstwa iście jakieś *l'art pour l'art* — ta „splendid isolation“ uczonych od społeczeństwa i od kombatantów prawa, borykających się znojnie, uparcie, a częstokroć krwawo na polach walki o prawo,

o etykę w ustawodawstwie, w wymiarze sprawiedliwości i w opinji publicznej — jest w ostateczności również tylko wypływem powszechnej dzisiejszej — arcyludzkiej, zbyt już „ludzkiej“ obyczajowości tego okresu, wyżywającej się dyskretnym szeptem, nakazanym konwencją milczenia...

Dla charakterystyki stosunku nowoczesnej jurysprudencji do etyki dość przytoczyć słynną formułkę wielkiego nauczyciela prawa państwowego G. Jellineka, iż *„prawo to minimum etyki“*, co inny wybitny filozof prawa, zmarły niedawno prof. uniw. frankfurckiego, Max Ernst Mayer w swej „Rechtsphilosophie“ przeinacza emfatycznie w ten sposób: „A przecież istnieje prawo sprawiedliwe! Ono daje się określić jako *minimum niesprawiedliwości*“ (Ibid. str. 82). Inna znakomitość współczesnej nauki i filozofji prawa, prof. Rudolf Stammler, w swej „Theorie der Rechtswissenschaft“ (str. 723), odmawia człowiekowi, jako istocie przyrodniczej wszelkiej „woli słusznej“, a tem samem wszelkiej świadomości prawa i sprawiedliwości. A niedalecy od tych „naukowych“ pojęć i formułek zwolennicy kierunku konserwatywnego w nauce prawa — najliczniejsi specjalnie u nas w Polsce — wywodząc się od Hegla, Rankego i Fryderyka Stahla, proklamują absolutną wszechwładzę państwa, karę śmierci, politykę ciągłych zbrojeń i wojny zdobywczej, przyczem jeden z ostatnich wyznawców tego „prądu“ i tej „szkoły“ Erich Kaufmann (Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie 1921 str. 146) głosi hasło: *„Der siegreiche Krieg ist das soziale Ideal!“*... (Wojna zwycięska jest ideałem społecznym). I jakże się tu dziwić, że Ihering nazwał zagadnienie stosunku prawa (jabym powiedział uczonych filozofów prawa)do moralności przylądkiem Hoorn filozofji prawa!...

*

Wśród takiej samej, lub conajmniej dość podobnej do dzisiejszej — atmosfery prawno-etycznej, przesiąkniętej nawskroś kłamstwem, korupcją i sofistyką, skazany został ongiś w r. 399 przed Chr. przez ateński Trybunał pięciuset największy etyk ludzkości, najbardziej religijny człowiek — jak go nazywa znakomity tłumacz i nieporównany ilustrator pism Platona, Władysław Witwicki. (Por. tegoż „Platona Eutyfron, Obrona Sokratesa i Kriton, 1923, str. 73), a skazany został na wypicie kielicha cykuty, jako wróg religji państwowej!... „Sokrates — pisze Witwicki, ibid. str. 71 — nie umiał „żyć z ludźmi“, szczególniej z ludźmi głupimi; zrażał ich sobie na każdym kroku“ — a żył w czasie, gdy „za pieniądze można było wszystko uzyskać“ i gdy „od procesu i wyroku można się było również pieniądzmi wywinąć“ (ibid. str. 152) — w czasie, gdy to było naturalne w Atenach i nietylko w Atenach, że każdy kłamał, jak umiał i jak potrzebował, i szło tylko o to, czy kłamał w interesie demokracji czy oligarchji“ (Ibid. str. 133).

Si parvum licet comparare magno... Wierzę w to, że jednak naogół stoimy dziś etycznie wyżej, niźli na 400 lat przed Chrystusem — wierzę, iż społeczeństwo nasze to już nie demos ateński z epoki sofistów i sykofantów, którzy kunszt odwracania oskarżenia od siebie przeciw szermierzom idei prawa i sprawiedliwości doprowadzili do satanicznego mistrzostwa. Wierzę w postęp nietylko „cywilizacji“, lecz i poczucia prawnego. Atoli to, co się dziś wokół nas dzieje, usprawiedliwia w całej pełni spostrzeżenie Witwickiego, iż w niektórych miejscach djalog platoński z obrony Sokratesa nie stracił i dziś aktualności... (ibid. str. 8). A zawartość psychiczna tej „aktualności“ — atmosfera oportunizmu i indyferentyzmu, zgody na „wszystko“, byle dalej żyć i dalej z byle kim handlować, to wynaturzenie się naszego człowieczeństwa w bezdusznym „kręgu interesów“, w wyrachowaniach szeptu i dyskrecji — to nie daje się przecież inaczej określić„ jak wyrazami: zepsucie, milczące zepsucie, konwencja milczącego zepsucia! Którą trzeba wreszcie złamać żywym, otwartym, mocarnym głosem sumiennego prawa.

Z komisji kodyfikacyjnej.

Oświadczenie P. Wiceministra Cara na konferencji informacyjno-prasowej w dniu 30 marca 1928, odbytej w Biurze Gł. Komisji Kodyfikacyjnej.

Prawo o ustroju sądów powszechnych jest, po przeszło stuletniej przerwie, pierwszą polską pracą ustawową, zmierzającą do wprowadzenia jednolitego postępowania sądowego na całym obszarze Państwa na fundamencie jednolitej organizacji sądowej. Dopiero bowiem po ujednoliceniu ustroju samych sądów będzie można przystąpić do wprowadzenia w życie rodzimych form wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych i karnych. W doniosłej sprawie ujednostajnienia prawodawstwa sądowego uczyniony więc został pierwszy poważny krok, po którym już nastąpiło wydanie jednolitego kodeksu postępowania karnego, a ma niezadługo być urzeczywistniona praca Komisji Kodyfikacyjnej nad polską procedurą cywilną. Z dniem wejścia w życie nowego prawa o ustroju sądów różnorodność władz sądowych w poszczególnych dzielnicach Państwa ustąpi miejsca jednolitej organizacji sądów; staniemy wobec sądów, które będą nie tylko sądami Państwa Polskiego, ale zarazem sądami polskiemi, bo na polskiem opartemi prawie.

Nowy ustrój powołuje do życia sądy pierwszej i drugiej instancji, oraz zgodnie z Konstytucją — jeden wspólny Sąd Najwyższy. Sądami pierwszej instancji są sądy grodzkie oraz sądy okręgowe, drugiej instancji — sądy apelacyjne; instancją naj-

wyższą, powołaną do nadania jednolitego kierunku orzecznictwu sądów, jest Sąd Najwyższy. Idąc po linji wytkniętej przez art. 76 i 83 Konstytucji, nowe prawo powołuje do życia instytucję obieralnych sędziów pokoju, mających spełniać zadania magistratur pojednawczych tudzież sądów orzekających w drobniejszych sprawach lokalnych, oraz sądy przysięgłych, powołane do udziału w rozpoznawaniu spraw o przestępstwa polityczne i zbrodnie zagrożone cięższemi karami. Pozatem udział elementu społecznego w wymiarze sprawiedliwości wyraża się w uczestnictwie dwóch sędziów handlowych w kompletach rozpoznających sprawy handlowe.

W ramach jednolitej organizacji sądowej, rozwiązany został trudny problem rozmieszczenia sądów pierwszej instancji, uwzględniający potrzeby lokalne ludności w związku z właściwościami terytorjalnemi zamieszkiwanych przez nich obszarów, przez stworzenie typu sądów grodzkich o jednym lub większej liczbie sędziów oraz t. zw. wydziałów zamiejscowych sądów okręgowych.

Zakres nowego prawa obejmie, poza przepisami ściśle ustrojowemi, normującemi organizację i zakres działania poszczególnych kategoryj sądów i ich organów pomocniczych (sekretarjaty sądowe, urzędnicy, komornicy, niżsi funkcjonarjusze sądowi, tłumacze), także postanowienia o urzędach prokuratorskich i ich organach pomocniczych, o sposobie powoływania sędziów i prokuratorów, ich prawach i obowiązkach (pragmatyka sędziowska), jak również zasady postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziom i prokuratorom.

W dziedzinie orzecznictwa sędziowie korzystają z niezawisłości i podlegają tylko ustawom (art. 79). Nadzór nad sądami w zakresie orzecznictwa (nadzór judykacyjny) dopuszczalny jest tylko w toku instancyj sądowych. W sprawowaniu tedy swego urzędu sędziowskiego sędziowe są w myśl art. 77 Konstytucji niezawiśli i wolni od wszelkiego wpływu i nacisku władzy administracyjnej.

W zakresie administracji sądowej naczelny nadzór należy do Ministra Sprawiedliwości, a nadzór nad poszczególnemi sądami — do kierowników tych sądów (nadzór administracyjny). Wykonywanie naczelnego nadzoru administracyjnego zleca nowe prawo najwyższym odpowiedzialnym czynnikom zarządu wymiaru sprawiedliwości (Ministrowi Sprawiedliwości oraz Podsekretarzowi Stanu), tudzież delegowanym w tym celu sędziom. Wykonywanie naczelnego nadzoru administracyjnego, należącego z istoty rzeczy do Ministra Sprawiedliwości, odpowiedzialności za sprawy zarządu wymiaru sprawiedliwości, za pośrednictwem czynnika sędziowskiego, z wyeliminowaniem elementu urzędniczego, jest przejawem szczególnym, charakteryzującym szeroki zakres samodzielności i niezawisło-

ści sędziów, wybiegającej w myśl nowych zasad ustrojowych nawet poza granice konstytucyjnych gwarancyj sędziowskich.

Za przewinienia służbowe sędziowie odpowiadają wyłącznie przed sądami dyscyplinarnemi, złożonemi z elementu sędziowskiego; do odpowiedzialności karnej mogą być pociągnięci tylko za uprzednią zgodą właściwego sądu dyscyplinarnego. Przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe lub mianowanie na inne stanowisko może nastąpić tylko za zgodą sędziego (gwarancja nieprzenoszalności).

Nowe prawo powołuje do życia nieznane dotąd w dzielnicy zachodniej i Małopolsce ogólne zgromadzenia sędziów danego sądu, które są niejako wyrazem samorządu administracyjnego sądów. Zgromadzenia decydują w istotnych i doniosłych sprawach, należących do zakresu administracji sądów, a więc — w sprawie podziału czynności, wyboru członków sądu dyscyplinarnego, prezentacji kandydatów na wakujące stanowiska sędziowskie i in.

Zamiast dotąd ustawowo we wszystkich trzech dzielnicach obowiązującego systemu mianowania sędziów przez Ministra Sprawiedliwości lub na jego wniosek przez Prezydenta Rzeczypospolitej, nowe prawo wprowadza jako zasadę, nominację sędziów z listy kandydatów, wskazanych przez same sądy. Aby jednak umożliwić odpowiedzialnemu kierownikowi zarządu wymiaru sprawiedliwości w Państwie odpowiedni do potrzeb ogólnych i miejscowych dobór ciała sędziowskiego, ustrój przyznaje Ministrowi Sprawiedliwości prawo przedstawienia do mianowania innego kandydata, aniżeli wskazany przez sądy, w czem jednak ograniczony jest t. zw. listami rocznemi — o ile chodzi o sędziów Sądu Najwyższego, oraz pewnemi normami procentowemi — o ile chodzi o sędziów apelacyjnych i okręgowych. Tak więc nowy ustrój przyjął, zamiast dotąd obowiązującego w Polsce i w innych państwach zachodnio-europejskich systemu swobodnej nominacji przez władzę wykonawczą, system mieszany, polegający na nominacji sędziów z listy kandydataów wskazanych przez sądy, z korektywą ograniczoną na rzecz Ministra Sprawiedliwości, jako konstytucyjnie i parlamentarnie odpowiedzialnego za kierownictwo sprawami zarządu wymiaru sprawiedliwości *). System ten, oparty na pomocy i współdziałaniu czynnika sędziowskiego z rządowym, gwarantuje najlepszą ocenę kwalifikacyj sędziowskich kandydatów oraz uwzględnienie potrzeb zarządu wymiaru sprawiedliwości, unikając przez to wad zarówno systemu swobodnej nominacji, jak i wyłącznego wyboru.

Uchylenie dotychczasowych ustaw dzielnicowych oraz przejście do stosowania nowych jednolitych kodeksów wymagać

*) Zaznaczyć należy, że system nominacji sędziów wyłącznie z listy kandydatów, wskazanych przez sądy, nie jest dotąd przyjęty w żadnem obowiązującem ustawodawstwie.

będzie od sądów podjęcia wielkich wysiłków przy wprowadzeniu w życie nowych ustaw i umiejętnem ich stosowaniu w poszczególnych wypadkach. Zadaniu temu będą mogły sprostać tylko jednostki o wysokich kwalifikacjach fachowych i żywotnej energji. Z drugiej znów strony, nowe prawo ustrojowe stawia władzę zarządu wymiaru sprawiedliwości przed szeregiem odrębnych potrzeb, wywołanych wprowadzeniem nowej organizacji sądów, nowego ich podziału i rozmieszczenia, nowego rozkładu pracy i sił. W ścisłym związku, z temi zadaniami, wynikającemi z samej istoty i charakteru pracy reorganizacyjnej, pozostają te przepisy przejściowe nowego prawa ustrojowego, które zezwalają w ciągu stosunkowo krótkiego okresu reorganizacyjnego (od trzech miesięcy do dwóch lat) przenosić sędziów na inne miejsca służbowe oraz w stan spoczynku. Miał to na uwadze również ustawodawca konstytucyjny, który, kładąc podwaliny pod gwarancję niezawisłości sędziowskiej, dodał jednak przepis specjalny, zezwalający na przeniesienie sędziego na inne miejsca lub w stan spoczynku w związku z ustawową zmianą w organizacji sądów (art. 78 ust. 2 Konstytucji). Konieczność zastosowania odrębnego sposobu postępowania przy tworzeniu pierwszych kadrów nowej organizacji sądowej uwypukla się w naszych warunkach tembardziej, że niemal połowę sędziów w b. zaborze rosyjskim stanowią nieprawnicy, a ciało sędziowskie tworzone było pod naciskiem naglących potrzeb w początkowym okresie szybkiego tworzenia form państwowości polskiej. To też, poza środkami mającemi na celu swobodny i rzeczowy dobór pierwszego składu nowych sądów, należałoby umożliwić powołanie do służby sędziowskiej tych doświadczonych sił prawniczych, które zajmują stanowiska w innych gałęziach służby publicznej (w adwokaturze, w służbie prawno-administracyjnej, w sądownictwie wojskowem i t. d.). Tym sposobem, w drodze selekcji rzeczowej wśród obecnych kadr sądowych oraz w drodze doboru wybitnych sił fachowych z pośród prawników, zajętych w różnych działach pracy prawniczej, istnieje nadzieja, iż nowa organizacja sądowa spełni te doniosłe a trudne zadania, które wiążą się z wprowadzeniem w życie jednolitego ustroju, postępowania i prawa sądowego.

Z orzecznictwa cywilnego.

20) Uznanie nieślubności pochodzenia dziecka, zrodzonego przed upływem czasokresu z § 138 u. c., może być wobec braku domniemania za nieślubnością pochodzenia według §§ 155, 156 u. c. wskutek tego, że mąż przed ślubem wiedział o ciąży, dochodzone przez męża drogą sporu pod warunkami przewidzianemi w § 158 u. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 11 maja 1927 Ww. 845/27.

Sąd okręgowy w Stanisławowie wyrokiem z 16 listopada 1926 Cg. I 49/26/9 oraz Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 20 stycznia 1927 Bc IV 45/27, zatwierdzającym wyrok sądu okręgowego orzekł o nieślubności pochodzenia dziecka, zrodzonego z małżonki powoda w 42 dni po zawarciu małżeństwa, uznając żądanie powoda w powyższym kierunku za uzasadnione w przepisie 158 u. c.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji obrońcy ślubności rodu.

Z uzasadnienia: Stosunek prawny między mężem a dzieckiem urodzonem przez żonę przed upływem czasokresu z § 138 u. c. po zawarciu małżeństwa co do ślubności lub nieślubności pochodzenia, nie jest w ustawie w tym wypadku, jeżeli mąż przed zawarciem małżeństwa miał wiadomość o ciężarności żony, wyraźnie unormowany — należy zatem przy rozstrzygnięciu takiego, między stronami spornego stosunku prawnego, uwzględnić podobne w ustawie stanowczo rozstrzygnięte wypadki (§ 7 u. c.). Przepis § 156 u. c. nie może być wystarczający do ustalenia spornego stosunku prawnego, ponieważ ten przepis odnosi się wyraźnie od wypadku, w którym mąż o ciężarności żony przy zawarciu małżeństwa wiadomości nie miał.

Przez zastosowanie natomiast § 158 u. c. zostaje sporny stosunek prawny w zupełności unormowany. Dziecko urodziło się po zawarciu małżeństwa z matką dziecka, a powód wystąpił ze skargą przed upływem 3 miesięcy po urodzeniu się dziecka i skarga została słusznie wniesiona przeciw kuratorowi ustanowionemu dla obrony ślubnego pochodzenia, a podniesiony w rewizji zarzut nieważności z § 477 ust. 5 p. c. jest nieuzasadniony, ponieważ strona pozwana była w tym sporze wedle § 158 u. c. zastąpiona. A skoro ustalono, że dziecko urodziło się w 42 dni po zawarciu małżeństwa powoda z matką dziecka, a zatem przed upływem czasu (180 dni) miarodajnego wedle § 138 u. c. dla domniemania ślubnego pochodzenia, to było uznanie nieślubności urodzonej przez żoną powoda Marty I. w § 158 u. c. prawnie uzasadnione.

Uwaga sprawozdawcy.

Orzeczenie powyższe odpowiada w zupełności stanowisku, jakie w tym względzie zajmuje nauka *) i dotychczasowa judykatura. Motywa tego orzeczenia nie są jednak konsekwentne. Skoro bowiem N. S. słusznie stwierdził, że w wypadku tym nie mają zastosowania przepisy §§ 155 i 156 u.c., gdyż powód wiedział przed zawarciem małżeństwa o brzemienności swej żony i że stosować należy wobec tego analogicznie przepis § 158

*) Por. Stubenrauch: Komentarz przy § 155 i 156 u. c. Krainz-Ehrenzweig: System des öster. allg. Privatrechtes wyd. VI, tom II, cz. II 1924, § 450, str. 178 nast.

u. c., to tem samem uznał, że powód nie może się powołać na domniemanie z §§ 138 i 156 u. c. lecz musi w sporze udowodnić, iż nie mógł spłodzić dziecka, którego nieślubność właśnie zwalcza. Tymczasem S. N. opiera się w swem uzasadnieniu (ostatni ustęp) na ustaleniu, że dziecko urodziło się w 42 dni po zawarciu małżeństwa a zatem przed upływem czasu miarodajnego wedle § 138 u. c. dla domniemania ślubnego pochodzenia i orzeka, że wskutek tego uznanie nieślubności dziecka jest w § 158 u. c. uzasadnione. To domniemanie jest jednak wedle § 158 u. c. wcale niewystarczające, bo przepis ten wymaga wyraźnie od męża matki przeprowadzenia dowodu, iż nie mógł spłodzić tego dziecka. Powód musi zatem udowodnić w tym sporze, iż nie obcował cieleśnie ze żoną przed zawarciem małżeństwa w czasie miarodajnym, gdyż w razie przeciwnym należałoby uważać dziecko jako pochodzące od niego, a z powodu następnego zawarcia małżeństwa należałoby je także uznać za ślubne. Motywa N. S. wskazują na to, że takiego dowodu powód nie przeprowadził.

Dr. S. Weinberg sen.

---

21) Wykonujący prawo odkupu staje się odpowiedzialnym nietylko za długi hipoteczne wyprzedzające prawo odkupu, ale i za długi później powstałe, zaś dysponowanie ceną odkupu należy wyłącznie do obowiązanego do odsprzedaży — także wówczas, gdy odsprzedać się mająca realność ulega egzekucji przez przymusową sprzedaż.

Orzeczenie Izby III S. IV. z 27 września 1927 Rw 2055/26.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z d. 27/4 1926 Bc III 252/26, którym zmieniono wyrok Sądu Okręgowego w Sanoku z 22/I 1926 Cg I 648/23.

Z uzasadnienia: W myśl § 133 ust. ord. egz. o dozwoleniu licytacji nieruchomości winien być uwiadomiony ten, na którego rzecz jest zaintabulowane prawo odkupu, z tem dołożeniem, że ma on swoje prawo wykonać pod rygorem wyłączenia — w ciągu miesiąca po doręczeniu mu powyższego zawiadomienia. Zaś w myśl § 150 ust. 2 o e. niewykonane na czasie prawa odkupu, mają być po przeprowadzeniu postępowania licytacyjnego wykreślone, bez prawa odszkodowania z ceny kupna. Z tego wynika, że prawo odkupu nie wstrzymuje samo przez się ani biegu ani terminów postępowania egzekucyjnego (§§ 140, 152, 164, 169 o. e.), — natomiast powyższe zawiadomienie ma takie znaczenie, że jeżeli uprawniony do odkupu swoje prawo na czasie (w 30 dniach) wykona, będzie uważany za nowego nabywcę, przeciw któremu, jako dłużnikowi hipotecznemu, egzekucja będzie mogła być przeprowadzona (§ 135 o. e.). Mylne zatem jest zapatrywanie

powoda, że cena odkupu należy do masy egzekucyjnej i ma być w niej rozdzielona na sposób najwyższej oferty i to tylko między wierzycieli wyprzedzających prawo odkupu, albowiem uprawniony do odkupu (t. j. powód), który jako dłużnik hipoteczny byłby odpowiedzialny i za długi później powstałe, nie ma prawa dysponowania ceną odkupu, bo dysponowanie nią należy do obowiązanego do odsprzedaży, — wskutek czego, gdy powód żąda przewłaszczenia realności za złożeniem ceny odkupu do masy egzekucyjnej, czemu pozwany się sprzeciwił, słusznie powód został przez Sąd Apelacyjny z żądaniem skargi oddalony.

Uwagi sprawozdawcy.

Orzeczenie to jest zupełnie słuszne, ponieważ prawo odkupu jest osobiste, a rodzi prawa rzeczowe dla uprawnionego do odkupu dopiero z chwilą wykonania tego prawa. Z tego wynika, że uprawniony musi przyjąć nieruchomość w tym stanie, w jakim ona w czasie wykonania odkupu się znajduje, a więc także w stanie pogorszonym i zadłużonym. Intabulacja prawa odkupu ma tylko ten skutek, że to prawo może być wykonane także przeciw dalszym właścicielom nieruchomości (wyjątek stanowi tylko licytacja, która powoduje zgaśnięcie tego prawa odkupu choćby nawet intabulowanego) natomiast dalsze obciążenie nieruchomości po intabulacji prawa odkupu jest skuteczne także wobec uprawnionego do odkupu. Jeśli zatem uprawniony ma wykonać swe prawo w toku postępowania licytacyjnego, to musi się obliczyć, czy mu się to opłaci. Jeśli długi hipoteczne wynoszą mniej niż cena kupna, natenczas uprawniony do odkupu może sobie potrącić *) wartość długów z ceny kupna i wierzycieli hipotecznych sam spłacić, wskutek czego licytację się zastanowi. Jeśli zaś długi przewyższają cenę kupna (a tak zwykle bywa), to wówczas uprawniony wprawdzie tytułem ceny kupna nic zapłacić nie potrzebuje, ale chcąc uzyskać zastanowienie postępowania licytacyjnego, musiałby także nadwyżkę długów ponad cenę kupna ze swego zapłacić. Jeśli wreszcie uprawniony uzna, że mu się to nie opłaci, to musi ze swego prawa odkupu zrezygnować.

Dr. S. Weinberg sen.

---

22) Złoty wydany w nowej formie (rozp. Prez. Rzeczypospolitej z d. 13/10 1927 Poz. 790, D. U. o stabilizacji złotego i z dn. 5/II 1927 Poz. 855 D. U.) umarza zupełnie wszelkie zobowiązania zaciągnięte w złotych, bez dodatku: „w złocie".

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 listopada 1927 Rw. 1740/27.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie, jako Sądu odw. z d.

---

*) Por. Krainz-Ehrenzweig: System des oest. allg. Privatrechtes, wyd. VII 1928, tom II, § 365, str. 418 nast.

19/5 1927 Bc. I 416/27, którym zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego cywilnego we Lwowie z d. 5/I 1927 Cg. IV 143/36.

Z uzasadnienia: Przepisy art. 3 rozporządz. Prezydenta Rzp. z d. 13/10 1927 Poz. 790 D. U. o stabilizacji złotego i art. 13 takiegoż rozporz. z d. 5/11 1927 Poz. 855 D. U. o obiegu pieniężnym, odnoszą się do zobowiązań pieniężnych wszelkiego rodzaju wyrażonych w złotych, a zatem także do zobowiązań handlowych. Jeżeli więc złoty w nowej formie wydany umarza zupełnie zobowiązanie powodów co do zapłaty ceny kupna, zaciągnięte w złotych bez dodatku „w złocie" — to w razie wyrównania ceny kupna w złotych w umówionej ilości, niema mowy o szkodzie w rozumieniu prawnem i o możności zastosowania art. 283 kod. handl. przez przyznanie pozwanej różnicy według równi franka szwajcarskiego. Szkodę zaś wyrządzoną przez opóźnienie zapłaty wyrównują przyznane pozwanej odsetki ustawowe (§ 1333 k. c.).

---

23) Zapłata zobowiązań w dolarach, płatnych w równowartości w złotych winna nastąpić według kursu dolara w dniu rzeczywistej zapłaty.

Orzeczenie Izby III S. N. z 23 sierpnia 1927 Rw 392/27.

Sąd Okręgowy w Jaśle wyrokiem z 13 marca 1926 Cg I a. 196/25 zasądził pozwanego na zapłacenie powodowi tytułem zwrotu ceny kupna za motor benzynowy, równowartości 160 dolarów St. Zj. Am. z pn. w złotych wedle kursu dolara w dniu rzeczywistej zapłaty, zaś Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 23 listopada 1926 Bc III 464/26 zmienił ten wyrok Sądu okręgowego i zasądził pozwanego na zapłacenie 828 złotych 80 gr. z pn. jako równowartości 160 dolarów w czasie powstania zobowiązania, t. j. w czasie, w którym pozwany powyższą kwotę w dolarach otrzymał od powoda. Sąd Apelacyjny wyszedł przy tem z założenia, iż pozwany jest obowiązany zwrócić powodowi jedynie to, co otrzymał, waloryzowanie zaś złotych wedle kursu dolara, jest niedopuszczalne.

Sąd Najwyższy na rewizję powoda przywrócił do mocy prawnej wyrok I instancji.

Z uzasadnienia: Dotyczący ceny kupna ustęp pisemnej umowy stron głosi ,że motor sprzedano za cenę 160 dol. am. w przeliczeniu na złote p., co jest także między stronami niesporne. Nie ulega zatem wątpliwości, że cena kupna umówiona była w dolarach, a jedynie płatna w złotych, która to ostatnia okoliczność nie ma dla sporu znaczenia. Nie można podzielić zapatrywania w rewizji wyrażonego, jakoby wówczas obrót dolarami był zabroniony (rozp. Prez. Rzpltej z 14/4 1924 Dz. U. Nr. 34 poz. 351 § 14 d). Przy obecnem przywróceniu poprzedniego stanu nie ma podstawy do ukrócenia powoda przez

obniżenie zwrotu ceny kupna w dolarach oznaczonej i nie można tego nazwać waloryzacją złotego. Przez zwrot jedynie ówczesnej ilości złotych (po kursie dolara 5.18) odniósłby pozwany z transakcji tej nieprawną korzyść, co nie byłoby też rzeczywistem przywróceniem poprzedniego stanu.

---

24) Wydalenie ze służby pracownika, który poprzednio zgodził się na obniżenie płacy zarobkowej pod warunkiem zatrzymania go w służbie, stwarza obowiązek odszkodowania pracownika za czas pobierania niższej płacy, do wysokości pobieranej przed obniżeniem.

Orzeczenie Izby III S. N. z 14 września 1927 Rw. 1502/26.

Sąd Najwyższy na rewizję powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Samborze z 6/5 1926 Bc. IV. 115/26, o ile nim zmieniono wyrok Sądu pow. w Drohobyczu z 17/12 1925 C. III 635/25, przywrócił do mocy prawnej, zmienioną część wyroku tego ostatniego sądu.

Z uzasadnienia: Ustalono, że powód pracował u pozwanej od r. 1913 jako palacz za wynagrodzeniem wedle II kategorji, że pod groźbą rozwiązania stosunku służbowego zgodził się w lipcu 1924 na płacę niższej, bo III kategorji, by tylko pozostać przy pracy, że mimo to wypowiedziano mu w połowie listopada dalszą służbę, wypłacając mu 14-tego wedle III kategorji. Z ustaleń tych w postępowaniu odwoławczem niezmienionych wynika, że pobudką, a zarazem warunkiem obniżenia płacy powoda (§ 901 u.c.), było zatrzymanie go nadal w służbie. Ponieważ pozwana warunku tego nie dotrzymała, bo już w parę miesięcy powoda ze służby zwolniła, przeto winna go odszkodować wedle kategorji II, t. j. w takiej mierze, w jakiejby go odszkodować musiała w lipcu 1924, gdyby wówczas nie była przyszła do skutku warunkowa umowa o obniżeniu płacy. Sprzeciwiałoby się bowiem naprawdę dobrym obyczajom (§ 879 III u. c.), gdyby pozwana doprowadziwszy powoda do gorszej sytuacji materjalnej, następnie sytuację tę chciała wykorzystać dla siebie ze szkodą dla niego.

---

25) Klauzula egzekcyjna na wekslu zaprotestowanym, udzielona w trybie przewidzianym w art. 161 i nast. ros. ustawy postępowania cywilnego przez polski Sąd b. dzielnicy rosyjskiej, stanowi w zasadzie sądowy tytuł egzekcyjny także na ziemiach poaustrjackich.

Do rozpoznania wniosku o egzekucję mobilarną na zasadzie takiego tytułu egzekucyjnego jest w b. zaborze austrjackim właściwy sąd powiatowy, w którego okręgu znajdują się rzeczy ruchome, mające być przedmiotem egzekucji (§ 4 i 18 l. 4 ord. egz.).

Orzeczenie Izby III S. N. z dn. 19 sierpnia 1927 R. 530/27.

Sąd Najwyższy na rekurs rewizyjny zobowiązanego od uchwały Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12/1 1927 R. IV 2/27, którą uchwałą Sądu Okr. w Rzeszowie z d. 29/XI 1926 E. 136/26 zmieniono, przywrócił do mocy prawnej uchwałę sądu pierwszej instancji, o ile nią odmówiono wnioskowi wierzycielki o przymusowe ustanowienie prawa zastawu i zarządził odstąpienie wniosku wierzycielki o egzekucję mobilarną sądowi powiatowemu w Ulanowie.

Z uzasadnienia: Moc wykonawcza klauzuli egz. (określonej powyżej w tezie) nie może w b. zab. austr. sięgać dalej niż to jest przewidziane w rosyjskiej upc. Według art. 161^{10} p. 2 tejże ustawy — na który rekurs rewizyjny wyraźnie się powołuje, chociaż go mylnie cytuje (art. 161^{11}) — zobowiązanemu ma być wyznaczony na dobrowolne wykonanie termin trzydniowy od daty doręczenia nakazu egzekucyjnego.

Ani według tegoż art. 161^{10} roz. u. p. c., ani według § 7 ord. egz. austr. dochodzone roszczenie nie jest przed upływem tego terminu przymusowo wykonalne. Z powodu niewykazania we wniosku egzek. upływu tego terminu egzekucja przez przymusowe ustanowienie prawa zastawu nie mogła być dozwolona, zwłaszcza że austr. ord. egz. nie przewiduje uzupełniających doręczeń przy załatwieniu wniosku o przymusowy wpis prawa zastawu. Do rozpoznania wniosku o egzekucję mobilarną na zasadzie tytułu egzek. wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie jest w b. zaborze austr. właściwy sąd pow., w którego okręgu znajdują się rzeczy ruchome, mające być przedmiotem egzekucji (§§ 4 i 18 l. 4 ord. egz.). Sąd Okręgowy w Rzeszowie nie może być dla egzekucji mobilarnej w danym wypadku właściwy, gdyż ani nie rozpoznawał w pierwszej instancji sprawy weskli spornych, ani też nie chodzi o zagraniczny tytuł egzekucyjny (§ 82 ord. egz.).

---

26) Gdy żądanie rozwiązania umowy najmu opiera się na art. 11/2 lit. a) ust. o ochr. lok., brak pracy i nędzę wyjątkową najemcy należy uwzględnić i badać z urzędu, bez względu na prekluzję z § 562 p. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 8 listopada 1927 Rw. 1621/27.

Sąd Najwyższy na rewizję pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego cywilnego we Lwowie z 6/5 1927 Bc. V 381/27, którym zatwierdzono wyrok Sądu Powiatowego S. I we Lwowie z 10/1 1927 c. IX 566/26, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego osądzenia.

Z uzasadnienia: Sąd II nie wdał się w rozpatrywanie zarzutu, że zaległość w opłacie komornego została spowodowana nędzą wyjątkową, a to z tej przyczyny, ponieważ tej okoliczności nie przytoczono w zarzutach przeciw wypowiedzeniu. Jednakże postanowienia art. 23 ustawy o ochr. lok. uprawniają do wniosku

że w przypadkach, gdy żądanie rozwiązania umowy najmu opiera się na art. 11/2 lit. a) ustawy o ochr. lok., brak pracy i nędzę wyjątkową najemcy należy uwzględniać i stwierdzić nawet z urzędu, a to nietylko dopiero wtedy, gdy chodzi o odroczenie terminu eksmisji (art. 23), ale także już w okresie wcześniejszym, kiedy dopiero ma zapaść rozstrzygnienie, czy eksmisja ma być wogóle dozwolona (art. 11/2 lit. a) Odmienne traktowanie obu tych przypadków nie dałoby się niczem uzasadnić. Jeżeli tak jest, to i prekluzja z § 562 p. c. do tego wypadku nie ma zastosowania i twierdzenie, że zaległość w opłacie komornego powstała z powodu braku pracy lub nędzy wyjątkowej, należy rozpatrzeć, chociażby go w zarzutach w terminie ustawowym nie przytoczono.

27) Art. 2 lit. d) ustawy o ochr. lok. stosuje się także do domów fabrycznych i kopalnianych (art. 2 lit. e), na których budowę lub zamieszkanie udzielono zezwolenia po dniu 27/1. 1927 r.

Orzeczenie Izby III S. N. z 1sierpnia 1927 Rw 774/27.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu okręgowego w Samborze z 8 lutego 1927 Bc IV 43/27, którym zatwierdzono wyrok Sądu powiatowego w Drohobyczu z 10 grudnia 1926 C. XIV 26/17 utrzymując w mocy wypowiedzenie mieszkania służbowego w kolonji robotniczej w B.

Z uzasadnienia: Art. 2 lit. d. ust. o ochr. lok. traktuje o nowych budowlach wogóle, nie ograniczając się do pewnych ich kategorji. Niesłuszny jest pogląd, jakoby przepis ten miał na względzie jedynie domy czynszowe. Chodziło o zachętę do budowy domów mieszkalnych wogóle, bez względu na to, czy to miał być dom czynszowy, czy też był przeznaczony dla pracowników przedsiębiorstwa, lub wreszcie do osobistego użytku właściciela. Powiększenie liczby domów fabrycznych i kopalnianych jest ze społecznego punktu widzenia nie mniej pożądane, aniżeli budowa nowych domów czynszowych. Tymczasem wedle art. 2 lit. e) wytworzyły się takie stosunki ,iż przedsiębiorstwo posiadające domy fabryczne lub kopalniane, musi w nich dawać nadal pomieszczenie swoim byłym pracownikom, którzy nieraz pracują już w innem przedsiębiorstwie, albo ich rodzinom, a nie może tych domów użyć na pomieszczenie pracowników istotnie w przedsiębiorstwie zatrudnionych. że takie stosunki nie mogą zachęcać przedsiębiorców do budowy nowych domów fabrycznych i kopalnianych, że są sprzeczne z intencją wyrażoną w art. 2 lit. d, jest rzeczą oczywistą. Ustawa chciała pracowników mieszkających w domach fabrycznych i kopalnianych postawić na równi z lokatorami, nie było zaś jej zamiarem przyznawać im więcej praw, aniżeli zwyczajnym lokatorom. Jeżeli w nowych domach, o których mówi art. 2. d), lokatorowie nie korzystają z ochrony, to ta sama zasada stosu-

je się do pracowników, których stosunek służbowy został rozwiązany i przemienił się z woli ustawy w stosunek jakby najmu. Wreszcie trzeba mieć na względzie nieścisły układ art. 2 lit. e) ust. o ochr. lok. Nie bowiem domy fabryczne i kopalniane jako takie są wyjęte z pod działania ust. o ochr. lok., lecz tylko poszczególne mieszkania w takich domach. Odnośny zwrot powinien właściwie opiewać „oraz z wyjątkiem mieszkań służbowych w domach fabrycznych i kopalnianych...“ Tak samo więc jak zwykli lokatorzy nie podlegają w nowym domu ochronie lokatorów, tak też wyjęci są z pod tej ochrony mieszkający w nowych domach fabrycznych byli pracownicy, którzy w danym czasie pozostają do właściciela już tylko w stosunku najmu.

Uwaga Redakcji: Uzasadnienie tego orzeczenia jest istotnie przekonywujące. (Skład senatu S. N.: Prez. Dworski oraz S. S. N. Dbałowski i Müller).

---

28) Skutki prawne wpisów hipotecznych dokonanych na podstawie zapłat odpowiadających normom prawnym obowiązującym w czasie zapłaty, nie mogą być uchylone przez to, że zapłata nie odpowiada przepisom o przerachowaniu.

Orzeczenie Izby III S. N. z 16 sierpnia 1927 Rw. 116/27.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 16/X 1926 Bc IV 290/24, którym zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 2 marca 1925 Cg. I 14/25.

Z uzasadnienia: Przeciw skardze właścicieli hipotecznych o oddanie w posiadanie nieruchomości, na których dla nich wpisane jest prawo własności (§ 366 u. c.) pozwani zarzucili tytuł do posiadania tej nieruchomości, oparty na przepisach §§ 1052 i 1062 u. c., a mianowicie na tem, jakoby im cena kupna nie została przez stronę powodową za tę nieruchomość dotychczas uiszczona.

Na podstawie zapadłego swego czasu wyroku skazującego stronę sprzedającą na wystawienie żądanej deklaracji hipotecznej za jednoczesną zapłatą reszty ceny kupna w kwocie 80000 kor i na podstawie uskutecznionych składów sądowych strona kupująca została wpisana uchwałą z 15 lipca 1922 E 7/24 za właściciela nabytych nieruchomości. Wskutek tego wpisu strona kupująca stała się w myśl § 441 u. c. właścicielką nabytej nieruchomości i jest w zasadzie w myśl § 366 u. c. uprawnioną do żądania od strony sprzedającej oddania jej tej nieruchomości w fizyczne posiadanie. Zarzut strony pozwanej, że cena kupna nie została zapłaconą, gdyż kwoty złożone w maju 1919 r. i w maju 1922 r. nie odpowiadają przepisom o przerachowaniu (§ 40) nie uzasadnia żądanego przez pozwanych oddalenia skargi lub skazania pozwanych na wydanie nieruchomości powodom tylko za jednoczesną zapłatą zwaloryzowanej reszty ceny kupna.

Skutki prawne składów uskutecznionych do sądów w maju 1919 r. i w maju 1922 r. mogą w stosunku do przepisów §§ 1052 i 1062 k. c. być oceniane tylko wedle norm prawnych, jakie obowiązywały w czasie skutecznienia tych składów i dokonania na ich podstawie w drodze egzekucji wpisów hipotecznych. Późniejsze normy prawne oddziaływują na skutki te jedynie o tyle, o ile to w tych późniejszych przepisach jest wyraźnie przewidziane, gdyż żadna ustawa w zasadzie nie ma wpływu na prawa poprzednio nabyte (§ 5 u. c.). — § 40 rozporządzenia z 14/5 1924 o przerachowaniu stanowi, że zapłaty złożone do depozytu sądowego nie mogą być zakwestjonowane z powodu spadku wartości pieniądza, jeżeli złożenie było prawnie uzasadnione i suma złożona odpowiadała co do wysokości w czasie złożenia przepisom o przerachowaniu. Ponieważ przepis ten jest umieszczony w rozporządzeniu o przerachowaniu, t. j. o oznaczeniu w złotych wysokości zobowiązania, które powstało w innej walucie, a to w walutach państw zaborczych lub markach polskich, przeto zakwestjonowanie zapłaty odnosić się może tylko do w y s o k o ś c i zapłaty, nie zaś do innych skutków zapłaty np. do wpisów hijotecznych dokonanych na podstawie zapłat lub składów sądowych poprzednio uskutecznionych ani do skutków prawnych z tych wpisów wynikających. § 40 daje zatem wierzycielowi tylko prawo o s o b i s t e do żądania zapłaty. że nie było zamiarem rozp. o przerach podważać skuteczność wpisów hipotecznych poprzednio dokonanych i wprowadzać zamęt do stanu ksiąg gruntowych, to okazuje się jasno z przepisów § 40 cz. 2 rozp. Skoro zaś strona kupująca uzyskała w danym wypadku na podstawie uchwały Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 15/VII 1922 E 7/22 w związku z przepisami §§ 441, 336 u. c. prawo do żądania oddania jej bez jakichkolwiek zastrzeżeń lub dalszych świadczeń wzajemnych nieruchomości zakupionej a rozp. z 14/5 1924 o przerach. takich skutków prawnych, wynikających ze składu sądowego wyraźnie nie uchyla, przeto zarzuty strony pozwanej nie mogą być uznane za uzasadnione. [1]).

---

29) Do uznania kwoty, złożonej do składu sądowego w koronach austr.-węg. za zapłaconą, nie potrzeba, by wartość kwoty złożonej miała odpowiadać ściśle skali § 2 rozp. o przerach., lecz wystarcza by wartość ta odpowiadała przepisom rozporządzenia o przerachowaniu w ogóle.

Orzeczenie Izby III S. N. z 1 sierpnia 1927 Rw. 117/27.

S ą d N a j w y ż s z y na rewizję pozwanego od wyroku S ą d u A p e l a c y j n e g o w K r a k o w i e z 16/X 1926 Bc. IV 291/26, którym zatwierdzono wyrok S ą d u O k r ę g o w e g o w N o w y m S ą c z u z 21/X 1925 Cg. I 15/25,

[1]) Glossa do tego orzeczenia jest połączona z glossą do następnego orzeczenia.

zmienił w ten sposób obydwa powyższe wyroki, że zamiast kwoty 6666 zł. 66 gr. przyznał powodom tylko kwotę 1666 zł. 67 gr.

Z uzasadnienia: Według umowy z 4/II 1918 r. pozwany obowiązany był zapłacić sprzedawcom przy podpisaniu kontraktu kupna-sprzedaży kwotę 60000 kor. austr.-węg. a w rok później 20.000 kor. austr.-węg. Pozwany wdrożywszy przeciw sprzedawcom spór o deklarację hipoteczną, złożył w maju 1919 r. na ich rzecz do depozytu sądowego kwotę 60000 kor. austr.-węg., która to kwota przerachowana według skali § 2 (1 zł.=5 k. 50 h.) przedstawiała wówczas wartość 10.909 zł. 09 gr. Kwota 60.000 kor. austr.-węg. przedstawiała zaś w chwili zawarcia umowy (§ 3 rozp. o przerach.) według skali, § 2 równowartość 30.000 zł. (1 zł.=2 kor.).—§ 40 rozp. o przerachowaniu nie przewiduje, by wartość kwoty złożonej miała odpowiadać ściśle skali § 2, lecz że ma ona odpowiadać przepisom rozporządzenia o przerachowaniu w ogóle. W danym wypadku Sąd Apelacyjny przyjął sumę odpowiadającą 33⅓% stopie przerachowania, która to suma nie została przez powodów w postępowaniu rewizyjnem zaczepiona. Przy stosowaniu tej stopy przerachowana kwota, jaką pozwany złożyć miał po wdrożeniu procesu o intabulację na rzecz sprzedawców, wynosićby miała także tylko jedną trzecią część z kwoty pierwotnie należnej 30.000 zł., t. j. 10.000 zł. Kwota przez pozwanego złożona w dniu 26 maja 1919 r. nie odbiega zatem w swej równowartości 10909 zł. 09 gr. od zasad rozp. o przerach. Do złożenia zaś w tym dniu częściowej ceny kupna pozwany był uprawniony (§ 1425 u. c.), gdyż sprzedawcy odmówili mu wystawienia dokumentu hipotecznego, a nadto nieruchomości sprzedane były hipotecznie obciążone, których to obciążeń nabywca przejmować nie był obowiązany. W tym stanie rzeczy sprzedawcy nie mieli dostatecznej podstawy do odmowy przyjęcia złożonej w dniu 26 maja 1919 r. na ich rzecz sumy. Podanie o złożenie tej sumy nie zawiera żadnych zastrzeżeń przeciw jej podjęciu przez sprzedawców. Wobec tego sąd rewizyjny przyjmuje, że kwotą przez pozwanego w dniu 26 maja 1919 r. złożoną, zapłaconą została rata płatna w myśl terminatki z 4 lutego 1918 r. przy podpisaniu kontraktu (t. j. 60000 kor.).

Inaczej przedstawia się rzecz co do składu dokonanego, w maju 1922 r. Po podpisaniu kontraktu przez sprzedawców, który w danym wypadku został zastąpiony wyrokiem sądowym, pozwany obowiązany był zapłacić sprzedawcom 20.000 koron. Kwota ta wynosi, po przeliczeniu według skali § 2 i czasu powstania zobowiązania (4 luty 1918) 10.000 zł., a jedna trzecia część z niej przyznana ostatecznie powodom 3333 zł. 33 gr. Kwota, złożona przez pozwanego w maju 1922 r. wynosiła 14.000 Mp., a w przerachowaniu według skali § 2 rozp. o przer. zaledwie 21 zł. 53 gr. Różnica między 3333 zł. 33 gr. a 21 zł. 53 gr. jest zbyt wielka, aby złożenie to można było uzać za odpowiadające przepisom o przerachowaniu. Należało zatem przyznać powodom

jako współwłaścicielom połowy realności połowę z powyższej kwoty 3333 zł. 33 gr. czyli 1666 zł. 67 gr.

Glossa do obu powyższych orzeczeń:

Oba powyższe orzeczenia odnoszą się bez wątpienia do tej samej sprawy i tyczą się roszczeń wzajemnych. W pierwszym sporze kupujący domagają się od sprzedających oddania posiadania kupionej nieruchomości, a w drugim sprzedający skarżą o zapłacenie reszty zwolaryzowanej ceny kupna. Skarga o oddanie posiadania opiera się w niniejszym wypadku na prawie obowiązkowem wypływającem z kontr. kupna (§§ 1047 i 1061 u. c.) anie na wpisie hipotecznym i na prawie rzeczowem. Z tego to właśnie kontr. kupna wyłonił się wskutek następnej waloryzacji zarzut niedopełnienia tego kontraktu, który można skutecznie przeciwstawić skardze o oddanie posiadania. O wstecznem działaniu waloryzacji w tym wypadku nie ma mowy, bo kwestja oddania posiadania dopiero teraz stała się aktualną, a więc zarzut pozwanych dotyczy stanu teraźniejszego.

Mylne otóż jest zapatrywanie S. N., jakoby sam wpis do księgi grunt. rodził prawo własności. Wprawdzie po myśli § 431 u. c. koniecznem jest do przeniesenia własności nieruchomości zaintabulowanie tego prawa, ale z tego nie wynika na odwrót, by przez sam wpis do księgi gruntowej można się stać właścicielem nieruchomości. Takiego postanowienia nie zawiera wcale § 441 u.c., na który motywa orzeczenia się powołują, a który mówi tylko o nabyciu posiadania prawnego przez wpis do ks. gr. Miało ono przedtem wielkie znaczenie przy trzyletniem zasiedzeniu tabularnem, lecz obecnie zasiedzenie tabul. zostało uchylone przez trzecią nowelę d oust. cyw. Ponadto wpis tabularny ma znaczenie dla nabywcy w stosunku jego do osób trzecich, o ile tenże działał w zaufaniu do ksiąg publicznych. W stosunku zaś do swego poprzednika tabularnego, od którego swe prawa wywodzi, nabywca tabularny nigdy na sam fakt swej intabulacji powołać się nie może. Pozbywającemu przysługują bowiem przeciw nabywcy nietylko wszelkie skargi o unieważnienie tytułu nabycia i wpisu (§§ 61 — 67 ust. hip.) ale także wszystkie zarzuty przeciw skardze wydobywczej a wzgl. skardze opartej na § 1061 u. c. a wynikające z umowy stanowiącej tytuł przeniesienia własności a więc np. zarzut błędu, przymusu, braku zdolności do działań prawnych, nieważności z powodu pokrzywdzenia ponad połowę wartości a wreszcie też np. zarzut retencji z powodu niezapłacenia ceny kupna z § 1062 u. c.

Mylne byłoby tedy zapatrywanie, jakoby skardze wydobywczej nie można przeciwstawić zarzutów wypływających z bezpośredniego stosunku obowiązkowego między stronami procesowemi zawartego jak nap. zarzutu polegającego na prawie posiadania opierającego się na stosunku najmu lub dzierżawy, na prawie retencji itp. i dlatego mylne jest także zdanie, iż przez

przyjęcie takich zarzutów prawo własności skarżącego zostałoby unicestwione. Rzecz się ma często wręcz przeciwnie, gdyż w zarzucie takim tkwi niejednokrotnie (np. przy zarzucie istniejącego między stronami stosunku najmu) uznanie prawa własności skarżącego, od którego pozwany swe prawa obowiązkowe wywodzi. Temsamem teza S. N. o jakiemś „podważaniu skuteczności wpisów tabularnych przez dopuszczenie zarzutu niedopełnienia umowy i o wprowadzeniu zamętu do stanu ksiąg gruntowych" jest wobec powyższych wywodów zupełnie mylna. Znaczenie wpisu tabularnego zostało w tem orzeczeniu mocno przesadzone i niepotrzebnie wyolbrzymione.

Reasumując pokrótce ten pierwszy proces należy podnieść, że poprzednie ustalenie sądowe [1]) o dokonanej spłacie ceny kupna nie ma dla sprawy waloryzacyjnej — jak wiadomo — żadnego znaczenia (§§ 39 i 40 rozp. wal.). Jeśli więc uznano obecnie w sporze wzajemnym, że z tego tytułu należy się wskutek waloryzacji pewna kwota, to wprawdzie uzyskane poprzednio wpisy tabularne pozostają w mocy (§ 40 rozp. wal.) i nikt ich też nie narusza, ale wpis ten nie ma nic wspólnego z żądaniem oddania posiadania fizycznego ani też z wykonaniem prawa retencji na podstawie § 1062 u. c. Niniejsza sprawa jest nieco skomplikowana z powodu równoczesnej waloryzacji i dlatego możnaby sądzić, że ma tu miejsce jakieś niedozwolone działanie wsteczne tej waloryzacji [2]). że tak nie jest, to najlepiej poznać można na przykładzie zupełnie podobnym i analogicznym, gdzie nie zachodzi waloryzacja. Jeśli np. po sporządzeniu kontraktu kupna i dokonaniu intabulacji przeniesienia prawa własności, sprzedający przekonał się, że kupujący wypłacił mu (w najlepszej wierze) cenę kupna częściowo w fałszywych pieniądzach, to nie ulega wątpliwości, że sprzedający przeciw skardze o oddanie posiadania pomimo dokonanego wpisu i wystawionego nawet pokwitowania, może ze skutkiem prawnym podnieść zarzut niedopełnienia umowy, przez co nie narusza w niczem praw nabytych kupującego, gdyż okazuje się ex post, że kupujący pomimo wpisu tabularnego nigdy nie nabył prawa do żądania oddania posiadania. Przy gwałtownej inflacji pieniądza zapłata uskuteczniona w mniej wartościowych pieniądzach równa się poniekąd zapłacie w fałszywych pieniądzach, bo opiewających na pewną kwotę, a nie reprezentujących wartości rzeczywistej, na jaką opiewają.

---

[1]) Por. w tym względzie glossę dr. H. Grossa w „Głosie Prawa", zeszyt 6 z r. 1926, str. 258 i nast., gdzie w sposób oryginalny scharakteryzowana jest konstrukcja prawna przepisu § 40 rozp. wal., jako materjalnie prawna in integrum restitutio.

[2]) I w tej kwestji zapatrywanie N. S. nie ze wszystkiem jest słuszne, bo np. hipoteki niewykreślone oraz zastawy ręczne po zwaloryzowaniu mogą być zrealizowane pomimo poprzedniego składu sądowego lub poprzedniej zapłaty.

W drugim sporze wzajemnym orzeczenie N. S. jest zdaniem mojem również mylne. Logicznie rzecz biorąc, należałoby tak sumę żądaną przez wierzyciela, jak też sumę złożoną przez dłużnika (o ile obie opiewają na waluty państw zaborczych lub na marki polskie) przerachować w ten sam sposób i wedle tych samych norm. S. N. zaś przerachował z jednej strony sumę należną wierzycielowi najpierw wedle skali § 3 rozp. wal. a następnie tę z obliczenia wynikłą kwotę zwaloryzował wedle § 28 tego rozp. podczas gdy sumę zapłaconą przez dłużnika zwaloryzował wedle skali § 2, a dalszej waloryzacji z § 28 rozp. wal. co do tej ostatniej kwoty nie dokonał.

Wedle podanej przezemnie metody, obliczenie wygląda w sposób następujący: Wierzytelność z tytułu ceny kupna (druga rata) w kwocie 60.000 kor. przerachowana wedle skali § 2 (1 zł. = 2 kor.) wynosi 30.000 zł., a zwaloryzowana dalej wedle § 28 na ⅓ część wynosi 10.000 zł. a kwota złożona do depozytu w sumie 60.000 kor. przerachowana wedle skali § 2 (1 zł. = 5 kor. 50 hal.) wynosi 10.909 zł. 09 gr. a zwaloryzowana następnie wedle § 28 na ⅓ część wynosi 3636 zł. 34 gr. wskutek czego okazuje się, że złożona do depozytu kwota nie odpowiada wymogom § 40 rozp. wal. Obliczenie uskutecznione w motywach orzeczenia musi doprowadzić ad absurdum, gdyż sam S. N. doszedł do rezultatu, że przez złożenie takiej samej ilości koron (t. j. 60.000) mocno zdewaluowanych, przedstawiających prawie ⅓ część wartości poprzedniej, dłużnik zapłacił o 909 zł. więcej!! aniżeli wynosiła druga rata ceny kupna również w kwocie 60.000 kor. ustanowiona. Stwierdził bowiem N. S., że wierzytelność z tytułu ceny kupna zamiast 60.000 kor. przemieniła się na 10.000 zł. a dłużnik składając do depozytu również 60.000 kor. ale mocno zdewaluowanych zapłacił tem samem 10.909 zł. 09 gr. Zaglądnąwszy do komentarza do rozp. wal. Zolla - Hełczyńskiego wydanie drugie, sttr. 242) przekonałem się, że S. N. postąpił ściśle wedle wskazówek tam podanych, ale pomimo wielkiej powagi naukowej znakomitego autora i redaktora tej ustawy D-ra Zolla, nie mogę Mu w tym wypadku przyznać racji, ponieważ jego obliczenie jest sprzeczne z zasadami matematyki, która uczy, że jeżeli $a>b$, to nie może równocześnie to $a<b$. Moja metoda przerachowania przemawia też bardziej do poczucia słuszności i sprawiedliwości.

Lwów, 5.4.28.

Dr. S. Weinberg sen.

---

30) Rozstrzyganie o roszczeniach wynikłych z kwaterunku przejściowego należy do władz adaministracyjnych, a w ostatniej instancji do Ministra Spraw Wojskowych.

Orzeczenie Izby III z d. 6/12 1927 R. 961/27.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu powódki od uchwały Sądu Apelacyjnego we Lwo

wie z d. 11 października 1927 Bc. I 862/27, którą ten Sąd zniósł wyrok Sądu Okręgowego cywilnego we Lwowie z d. 28 czerwca 1927 Cg. II 358/25 oraz całe poprzedzające postępowanie i odrzucił skargę powódki przeciw Skarbowi Państwa.

Z uzasadnienia: Do spraw kwaterunku przejściowego nie można stosować przewidzianej w § 35/6 ustawy d. 11/6 1879 Z. 93 D. P. P. drogi sądowej, odnoszącej się wyłącznie do roszczeń, wynikłych z kwaterunku stałego. Odrębne przepisy dla kwaterunku przejściowego mieszczą się w §§ 38 do 54 tej ustawy; ponieważ te ostatnie szczegółowe przepisy nie zawierają żadnego wyjątku od ogólnego przepisu § 20/3 ustawy, przeto rozstrzygnięcie wątpliwości i zażaleń, wynikłych z kwatetrunku przejściowego należy do władz administracyjnych a w ostatniej instancji do Ministra Spraw Wojskowych.

Przepis art. 98/2 konst. odnosi się w szczególności do dochodzenia krzywdy i straty przeciw osobom, które szkody wyrządziły; powódka dochodzi jednak szkody przeciw Skarbowi Państwa, który sam szkody nie wyrządził — jako odpowiedzialnemu według jej zdania za szkody wyrządzone przez wojsko. Słusznie tedy powołał się Sąd Apelacyjny na art. 121 konst. według którego odpowiedzialność ta ma być dopiero określona odrębną ustawą.

---

31) Sąd polubowny mocen jest przyznać odszkodowanie pieniężne w miejsce dostawy, aczkolwiek zapis na Sąd polubowny obejmował tylko roszczenie o dostawę.

Orzeczenie Izby III S. N. z 4 maja 1927 Rw. 756/27.

Sąd okręgowy w Przemyślu wyrokiem z 6/9 1926 Cg IIa 96/25 oddalił powodów z żądaniem skargi o uznanie wyroku Sądu polubownego z d. Przemyśl 19/XI 1925 za nieważny i bezskuteczny, uznając w szczególności za nieuzasadniony zarzut powodów jakoby sąd polubowny przekroczył granice swego zadania, nakładając na powodów w miejsce dostawy kloców, obowiązek zapłaty ich wartości, gdyż zastąpienie żądanego przedmiotu jego wartością na podstawie tego samego tytułu, nie może być uważane za zmianę żądania, a wydanie powyższego orzeczenia przez sąd polubowny było spowodowane oświadczeniem obecnych powodów, że drzewa nie posiadają.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 21/I. 1927 Bc. III 802/26 zmienił wyrok Sądu okręgowego i dał miejsce żądaniu skargi, albowiem wedle treści przedmiotowego zapisu poddały strony rozstrzygnięciu sądu polubownego spór z powodu roszczenia pozwanego o dostarczenie 578 m³ kloców sosnowych, o ewentualnem zaś roszczeniu pieniężnem z powodu niedostarczenia kloców w zapisie nie ma żadnej wzmianki.

Sąd Najwyższy na rewizję pozwanego, przywrócił do mocy prawnej wyrok I instancji.

Z uzasadnienia: Zapis na sąd polubowny nie jest skargą sądową, wymagającą ściśle określonego żądania (§ 226/1 p. c.) nadto i w sądowem postępowaniu nie poczytuje się za zmianę skargi, jeżeli ktoś w miejsce dostawy kloców żąda odszkodowania pieniężnego (§ 235/4 p. c.). W zapisie na sąd polubowny wystarczy oznaczenie sporu prawnego (§ 577/1 p. c.), a nawet stosunku prawnego (§ 577/2 p. c.). Jeżeli zatem strony w zapisie z d. 27/10 1925 poddały sądowi polubownemu roszczenie B. przeciw K. o dostarczenie 578 m^3 kloców sosnowych, to spór prawny został dokładnie określony. Sędzia polubowny nie jest atoli ograniczony na wzór § 405 p. c., aby nie mógł przysądzić odszkodowanie w miejsce dostawy kloców, chociażby w zapisie na sąd polubowny nie powiedziano wyraźnie o odszkodowaniu (por. § 587/1 p. c.). Sąd polubowny nie przekroczył przeto granic zapisu, przyznając pozwanemu odszkodowanie pieniężne.

---

32) Za dostawy uskutecznione zarządowi kolei w czasie najazdu ukraińskiego, Skarb Państwa Polskiego nie odpowiada, chyba żeby oczywista korzyść Skarbu Polsk. była jasno wykazana (§ 1041 u. c.).

Orzeczenie Izby III. S. N. z 26 października 1927 Rw. 1895/27.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z dn. 12/5 1927 Bc I 348/27, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego cyw. we Lwowie z d. 7/6 1926 Cg II 83/25, zasądził pozwany Skarb P. na zapłacenie powódce 386 zł. 21 gr., z pn., odmawiając dalszemu żądaniu skargi. Przyznana tym wyrokiem pretensja obejmuje należność powódki z rachunku z dn. 26/4 1912 za materjały dostarczone wówczas Zarządowi kolei i zużyte do instalacji budynku stacyjnego w K. przez wmurowanie tychże, przez co materjały te dotąd znajdują się w posiadaniu Skarbu kolejowego.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powódki.

Z uzasadnienia: Powód domaga się w rewizji zapłaty również za dostawy materjałów, uskutecznione po dniu 1/11 1918 r. Sam przyznaje atoli, że znaczna część towarów została zabrana w czasie najazdu ukraińskiego. Państwo polskie nie może za ten najazd odpowiadać i płacić za to, co zabrali najeźdźcy. Skoro powód nie wykazał zamówień władz polskich kolei, to Skarb Polski nie może płacić za najeźdźcę (§ 1040 k. c.), skoro też oczywista korzyść skarbu nie została wykazana (§ 1041 k. c.). Mylne jest także oparcie roszczenia powoda na przepisie § 1409 k. c. Skarb Polski nie nabył dawnych austrjackich kolei na własność na zasadzie umowy prywatnej, ale na zasadzie Traktatu

w St. Germain z dn. 10/9 1919 Poz. 114/25 D. U. (art. 203, 205, 208); w myśl tego traktatu, nie przejęło Państwo Polskie długów dawnej Austrji za dostawy , a za koleje musi zapłacić na rachunek kosztów wzajemnych.

Uwaga Redakcji: Oto znowu orzeczenie, w którem pokutuje utartym już szablonem pseudopatrjotyczne odciążanie Skarbu Państwa z logicznie, etycznie i prawnie oczywistych zobowiązań prywatno-prawnych, związanych z objęciem odnośnych objęktów. (Res transit cum onere suo). Na uwagę zasługuje jedynie wyłamujący się (bezowocnie!) z tego szablonu wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie, jak już w pewnym wypadku dawniejszym ,ogłoszonym w N-rze 17 — 20 „Głosu Prawa“ z r. 1925 (str. 388 — 396 w artykule D-ra Lutwaka. Por. do tego art. D-ra S. Weinberga w N-rze 12 z r. 1927 str. 437 nast. — O tem doniosłem i aktualnem zagadnieniu ogłosimy w zeszycie następnym napisaną dla „Głosu Prawa“ nader cenną rozprawę pierwszorzędnego znawcy tej materji, docenta uniwersytetu w Londynie p. D-ra H. Lauterpachta.

---

33) Były zarządca masy spadkowej może być zmuszony wyrokiem do złożenia rachunku z zarządu, jeśli tego przedtem na żądanie sądu spadkowego nie uczynił. Nakazane wyrokiem udokumentowanie rachunku nie sprzeciwia się ustawie, natomiast żądanie zaprzysiężenia złożyć się mającego rachunku nie jest uzasadnione.

Orzeczenie Izby III S. N. z 11 października 1927 Rw. 1374/27.

Sąd Najwyższy na rewizję obu stron od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 19/III 1927 Bc II 75/27, którym częście zmieniono, częścią zatwierdzono wyrok Sądu okr. cyw. w Krakowie z dn. 25/10 1926 Cg XIc 712/26/9, — uwzględniając częściowo rewizję powoda, zmienił zaskarżony wyrok, orzekając, że pozwany winien złożyć powodom udokumentowany rachunek z zarządu spadku za czas od 1/10 1911 do 14/9 1922, pozatem zatwierdzono wyrok odwoławczy.

Z uzasadnienia: Tylko rewizja powodów jest w części uzasadniona. Wedle aktów spadkowych po S. R. zmarłym 25/5 1910 złożył pozwany, jako ustanowiony sądownie zarządca masy spadkowej rachunek jedynie za czas od 29/5 1910 do 1/10 1911, które też zostały przez sąd spadkowy prawomocnie zatwierdzone. Dalszych zaś rachunków za czas od 1/10 1911 do końca grudnia 1912 wbrew poleceniu Sądu tego pozwany nie złożył, a Sąd spadkowy po ukończeniu pertraktacyj nie nalegał więcej na pozwanego o złożenie rachunku końcowego (por. §§ 19 i 215 pat. n. § 267 u. c.) — Wobec tego winien pozwany złożyć rachunki z zarządu jedynie za dalszy czas od 1/10 1911 do 14/9 1912, skoro prawo powodów do postawienia takiego żą-

dania nie uległo jeszcze przedawnieniu (§§ 1478 i 1479 u. c.), a droga skargi nie jest wykluczona.

Pozatem ani rewizja powodów, ani rewizja pozwanego nie jest uzasadniona. Ponieważ ustalono, że pozwany nawet uznał wobec powodów swój obowiązek do złożenia rachunków, to uzasadniony jest zsakarżony wyrok, nakładający na pozwanego ten obowiązek (§§ 837, 1012, 1039 u. c.) Ponieważ zaś w myśl tych przepisów rachunek ma być porządny (ordentlich), dokładny (genau), przeto wskazane wyrokiem tym udokumentowanie rachunku (*o ile to oczywiście jest możliwe)* nie sprzeciwia się ustawie, przyczem brak dokumentów koniecznych mógłby ewentualnie pociągnąć za sobą obowiązek odszkodowania (§ 1012 u. c.).

Natomiast skarga o *zaprzysiężenie rachunku* jest wogóle niedopuszczalna, co wynika z treści powyżej przytoczonych przepisów (por. także § 1198 u. c. a dla kontrastu § 966 u. c.), które zaprzysiężenia rachunków wcale nie postanawiają. O ile jednak powodowie powołują się na przepis art. XLII u. wpr. do p. c., to stanowisko ich jest chybione, bo przepis ten, o ile ma na celu zmuszenie do wyjawienia ukrytego majątku, nie może być rozszerzany na wypadki, gdzie majątku, jak w danej sprawie nie ubyło lecz gdzie tylko dąży się do uzyskania wiadomości, co sprzedano z drzewostanu i parcel, bo jedno i drugie znajduje swój wyraz w złożyć się mających rachunkach, a te, jak już wyłuszczono, zaprzysięgane być nie potrzebują.

Uwaga Redakcji: W orzecz. z 12.I. 1927 Rw. 1252/26 ogłosz. w N-rze 5—6 z r. 1927 „Głosu Prawa" ten sam senat Izby III S. N. w składzie zmienionym tylko o jednego członka senatu orzekł, że spólnik, prowadzący interesy spółki, jest w razie rozwiązania spółki obowiązany nietylko do złożenia, ale i do zaprzysiężenia rachunków z interesów spółki. Motywacja była zasadniczo sprzeczna z obecną. A zatem znowu przyczynek do rubryki: „Biało i czarno w judykaturze Sądu Najw." (Por. art. D-ra Bibringa w N-rze 2 z roku bież. Gł. Pr.).

---

34) Umowa zarządcy układowego z dłużnikiem o wynagrodzenie za trudy i wydatki, połączone z zarządem, jest nieważna, bez względu na to, czy zawarto ją w toku, czy też po zaniechaniu postępowania układowego. Zarządca może dochodzić swych roszczeń z powyższego tytułu, jedynie za pośrednictwem Sądu układowego.

Orzeczenie Izby III S. N. z 11 października 1927 Rw. 1384/27.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie, j. odwoławczy wyrokiem z dn. 13/4 1927 Bc V 227/27, zmieniając wyrok Sądu pow. S. I we Lwowie z 15/XII 1926 CXXIII 662/26 zasądził pozwanego byłego zarządcę postępowa-

nia układowego na zapłacenie powodowi kwoty 25 dolarów z pn., oddalając powoda z dalszą częścią roszczenia w kwocie również 25 dolarów ,zapłaconej pozwanemu już po zastanowieniu postępowania układowego, a więc w czasie, kiedy zdolność powoda do działań prawnych nie ulegała żadnemu ograniczeniu i uskuteczniona przezeń zapłata była ważna.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Z uzasadnienia: Przepisy §§ 33 i 34 ord. ukł. nie pozostawiają żadnej wątpliwości, że wszelkie porozumiewanie się bezpośrednie pomiędzy zarządcą układowym, a dłużnikiem co do wysokości wydatków zarządcy i wynagrodzenia za trudy są nieważne i że zarządca swych roszczeń jedynie za pośrednictwem sądu układowego może dochodzić. Trafny jest zatem wyrok I instancji, który skazał pozwanego na zwrot obu kwot, pobranych od powoda z pominięciem drogi przewidzianej w § 33 ord. ukł. Wyrok ten znajduje swoje uzasadnienie w przepisach §§ 1431 i 1434 u. c. Dla braku atoli rewizji strony powodowej Sąd Najwyższy nie może wyroku Sądu I instancji przywrócić do mocy prawnej.

---

35) Zawarta przed Urządem rozjemczym dla spraw najmu ugoda ustalająca podstawowe komorne, nie jest dla stron wiążąca i nie stoi na przeszkodzie wypośrodkowaniu tęgoż komornego przez rzeczony Urząd lub Sąd.

Orzeczenie Izby III S. N. z 25/10 1927 R 648/27.

Sąd Powiatowy w Tarnowie uchwałą z dnia 11 maja 1927 Nc II 8/27 odmówił wnioskowi strony wnoszącej o ustalenie podstawowego komornego od mieszkania, zajmowanego przez Henryka U., a Sąd Okręgowy w Tarnowie uchwałą z dn. 4/6 1927 R III 241/27 zatwierdził tę uchwałę.

Sąd Najwyższy, uwzględniając zażalenie wnioskodawcy (§ 16 pot. niesp.), zniósł zaskarżoną uchwałę Sądu okręg., jako rekursowego w Tarnowie, i polecił temuż wydanie ponownej uchwały z pominięciem zarzutu sprawy ugodzonej.

Z uzasadnienia: żałący się domaga się w swym wniosku ustalenia podstawowego komornego jakoteż obowiązku Henryka K. płacenia czynszu wedle tej podstawy. W zażaleniu obecnem, opartem na § 16 pat. niesp. wypuścił żałący się to drugie żądanie, dlatego Sąd Najw. ograniczył się do rozpatrzenia dopuszczalności pierwszego. Zawarcie ugody przed Urzędem Rozjemczym nie stoi zupełnie na przeszkodzie żądaniu żałącego się. Rozstrzygnięcie pytania, jaki skutek zrodziła ta ugoda dla interesowanych, nie należy do postępowania niespornego i w razie odmiennego zapatrywania się co do wysokości opłacać się mającego czynszu stoi interesowanym otworem

droga sporu. Ze stanowiska formalnego przedstawia się rzekoma ugoda w ten sposób, że w toku postępowania przed Urzędem rozjemczym, strony zrzekły się tylko wkroczenia tego Urzędu i same między sobą ustaliły wysokość podstawowego komornego. Gdy więc niema ani orzeczenia tego urzędu, ani Sądu, to do pytania, jak wysokim jest podstawowy czynsz nic nie stoi na przeszkodzie, wypośrodkowaniu tegoż przez jedną z tych władz.

Z nadesłanych książek i czasopism.

— **D-r Jerzy Stefan Langrod: W poszukiwaniu nowych form ochrony czci.** Str. 39. (Odbitka z „Przeglądu prawa i admin., IV. r. 1927).

Witołd Świda: Pojedynek ze stanowiska polityki kryminalnej. Rozprawa doktorska Str. 41. Wilno 1927.

Dwaj młodzi autorowie, z których pierwszy — Dr. J. St. Langrod — zaznaczył się już nader obiecująco w naszem piśmiennictwie prawniczem szeregiem poważnych rozpraw, zajęli się zagadnieniem pojedynku, tchnącem na pozór starością, czy staroświecczyzną, a przecież ciągle jeszcze żywem i tak zawiłem, jak samo życie.

Dr. Langrod jest zdecydowanym, nieprzejednanym przeciwnikiem pojedynku i w rozprawie swej, która zaleca się szeregiem ciekawych wywodów historyczno-prawnych i uwag de lege ferenda, nie szczędzi pojedynkowi takich określeń, jak „bezsensowne rozstrzyganie zawiłych spraw honorowych kulą lub szablą“ — jako manifestację pierwiastka zemsty i kary „pod pokrywką odwagi“, wykraczającą w każdym punkcie przeciw zasadom etyki i pojęciom naszym o moralności“ i t. p. a w konsekwencji tego stanowiska propaguje instytucję stałych, przez ustawodawstwo państwowe uznać się mających sądów honorowych, znajdujących już swe pierwiastkowe urzeczywistnienie w założonej u nas w Małopolsce w r. 1903 „Lidze ku obronie czci“ z ramienia Zarządu powsz. austr. Ligi przeciwpojedynkowej.

Nie zapoznając etyczno-społecznej wartości rozważań autora w tym ostatnim kierunku, szczególnie w kwestji ustroju i procedury sądów honorowych, sądzę przecież, że Dr. Langrod przeocza lub niedocenia pewne momenty psychologiczne, stawiające pojedynek w nieco korzystniejszem świetle z punktu widzenia e t y c z n e g o, niźli to przyjmuje p. Dr. Langrod. Jeśli dziś człowiek na poważnem stanowisku społecznem i poważnie myślący stanie do pojedynku dla „zmycia obrazy osobistej“ — a wypadki takie zdarzają się ciągle — to dzieje się to nie tyle gwoli wywarcia „zemsty i kary pod pokrywką odwagi“, ile raczej dla zamanifestowania gotowości poświęcenia, położenia całego siebie na szali w obronie swego honoru. Intencja zemsty

i kary wyłącza się już a priori przez ten wzgląd logiczny, że wyniku pojedynku nikt nie może być pewnym. Nie bronię, oczywiście, pojedynku, jako „mody“ lub „sportu“, jako lekkomyślnej igraszki z życiem własnem i bliźniego — mniemam tylko, iż każdy człowiek honorowy może — dzięki Sfinksowi losu — znaleźć się w sytuacji, w której zachowanie dotychczasowej pełni swego honoru, swej godności społecznej, okazuje się objektywnie, a nawet subjektywnie uzależnionem od objawienia gotowości skrwawienia się w obronie honoru. Dopóki istnieje armja, dopóty oficer, którego np. znieważono zarzutem tchórzostwa, nie może na zarzut zareagować... sądem Ligi ku ochronie czci, lecz musi tę obrazę zmyć manifestacją osobistej odwagi. I wyobrazażam sobie, że jeśli ten oficer, zamiast stanąć na menzurze, dokona jakiegoś czynu bohaterskiego: np. wybawi chorego z płonącego domu, lub z narażeniem własnego życia wyratuje tonącego, to ten czyn bohaterski będzie równie szlachetną namiastką pojedynku, jak ufundowanie domu sierot zamiast sprawienia komuś pompatycznego pogrzebu. Ujęcie powyższego momentu psychologicznego, irracjonalnego, otwiera właściwą zagadnieniu ochrony czci perspektywę, bez której, m. zd., niepodobna dojść do zgodnego z nowoczesną kulturą rozwiązania tego problematu.

Wzgląd powyższy doznał przynajmniej zaznaczenia — acz nie głębszego rozwinięcia — w dysertacji p. Świdy, odznaczającej się zresztą systematycznością wywodu i opartej na wcale znacznem oczytaniu. Stwierdza on, że pojedynek według poglądów pewnych sfer społecznych jest „stwierdzeniem gotowości ze strony danej jednostki przelania swej krwi w imię swego honoru, a przez to staje się dowodem wobec społeczeństwa, jak drogiem jest dla jednostki prawo należenia do danej grupy społecznej“. — Określenie to cokolwiek jednostronne, bo uwzględniające jedynie „poglądy sfery“, nie zaś także potrzebę wewnętrzną, subjektywną człowieka honorowego — doświadczenia na sobie swej siły i wartości ideowo-moralnej. Słusznie też stwierdza autor za prof. Władysławem Jaworskim, że wszelka nauka, która elementy irracjonalne lekceważy, musi z konieczności doprowadzić do rozczarowania. Rozpatrując zagadnienie głównie de lege ferenda, autor dochodzi do wniosku, iż w polskim kodeksie karnym należałoby wprawdzie, zgodnie z opinją sekcji pr. karnego Komisji Kodyf. nie wyodrębniać pojedynku jako „delictum sui generis“ (jak to przeciw większości proponował prof. Krzymuski), atoli zarazem umieścić w kodeksie przepisy „o zabójstwie i uszkodzeniu ciała, zadanych w pojedynku, jako przestępstw uprzywilejowanych“. Zdaje mi się, że mając na oku psychologję pojedynku, trzeba go unormować w związku ideologicznym z zagadnieniami ustawodawczemi: eutanazji i pomocy do samobójstwa.

(D-r L.).

M. Planiol: O spadkach. Autoryzowany przekład Jana Freyera, pod redakcją Jana Namitkiewicza. — Wydawnictwo F. Hoesicka 1927. Str. 314.

Przekład tego znakomitego i — jak słusznie w przedmowie zaznacza prof. Namitkiewicz — zawsze żywotnego podręcznika naukowego, który stanowi niewyczerpaną skarbnicę wiedzy w dziedzinie prawa cywilnego Napoleona — wzbogaca znacząco naszą literaturę prawniczą, posiadającą dotychczas dwie tylko prace o tej materji: przekład komentarza C. Demolombe'a (przeł. Nowakowski) z r. 1901 „O spadkach" i pracę Henryka Konica: „Otwarcie i objęcie spadku" (wykład porównawczy).

Podręcznik Planiola jest dziełem systematycznem, składającem się z 7 rozdziałów: Wiadomości wstępne — warunki wymagane do dziedziczenia — rodzaje spadkobierców — przeniesienie spadku — wybór pozostawiony dziedzicowi — stosunki między dziedzicem a osobami trzeciemi — stosunki spadkobierców między sobą. Jako aneks dodano dotyczące przedmiotu normy polskiego prawa prywatnego międzydzielnicowego, a pozatem podano też tezy z orzecznictwa b. Senatu ros. i Sądu Najwyższego. — Dla prawników polskich z innych dzielnic dzieło to ma tę wartość niepoślednią, iż umożliwia im cenioną dziś naogół w praktyce sądowej wykładnię porównawczą i pogłębienie wykształcenia prawniczego.

(L).

— **R. Harris: Sztuka obrończa.** Z rosyjskiego wydania przełożył F. R. — Nakładem Drukarni St. Milewskiego w Suwałkach. 1927. Str. 270 + IV. Cena 8 zł. 50 gr.

Wszyscy uznajemy, że np. sztuka aktorska, oprócz talentu, wymaga długoletniej szkoły. Tylko o sztuce obrończej, o sztuce przemawiania i pisania i występowania w charakterze rzecznika prawnego w obronie klijenta, zdaje się panować wśród adwokatów mniemanie, że ona niejako „sama z siebie" przychodzi... Ogół adwokatów i sędziów, a tem mniej ogół ludności, u nas nie uświadomił sobie dotychczas należycie, iż wygłoszenie „monologu" przed sądem i przeciwnikiem, napisanie dobrego pisma procesowego lub odwoławczego i kunszt badania świadków — to rzeczy może jeszcze trudniejsze i więcej „szkoły" wymagające, niźli gra na scenie, w każdym ruchu wyreżyserowana, w każdem słowie podpowiedziana i przez zespół współgrających oraz niezmiennym tekstem utworu scenicznego przed rozpadem chroniona.

Tłumacz słusznie tedy zaznacza, że ta książka doświadczonego adwokata angielskiego p. t. „Hints on Advocacy", która doczekała się kilkunastu wydań, znakomicie wypełni istniejącą w naszem piśmiennictwie lukę. Zawiera ona obfity szereg szczegółowych rad i wskazówek, a względnie błędów popełnianych najczęściej przez adwokatów mniej doświadczonych lub mniej uzdolnionych, zwłaszcza przy badaniu świadków, a przytem

podaje nam dużą ilość niezwykle trafnie zaobserwowanych sytuacyj i przykładów z walk sądowych. Co prawda — nie wszystkie wskazówki i zapatrywania adwokata — Anglika — (niekiedy zresztą nieco przewlekłe) mogą być przez nas uznane i zastosowane, a niekiedy odbieramy wrażenie, iż zimnokrwisty Anglik — by użyć wyrażenia innego wybtinego adwokata — „eksceduje" w umiarkowaniu i powściągliwości... Lecz na ogół książka to godna czytania i żałować tylko należy, iż płynny przekład pochodzi z rosyjskiego, a nie z oryginału. — *(L.)*

— Mag. praw. **Leon Zieleniewski: Plebiscyt w prawie narodów.** — F. Hoesick, Warszawa 1928. Str. 106.

Cechuje tę monografję staranność pracy i staranność szaty zewnętrznej, prócz tego poprawny język i prosty, naturalny styl. To już dużo, lecz więcej jeszcze zaleca się ta książka jasnością i przejrzystością wykładu i szczerze naukową objektywnością, daleką od spekulacji polityczno-tendencyjnej, rozstrzygającej zagadnienia prawne — zwłaszcza z dziedziny prawa narodów — częstokroć pod kątem widzenia pytania: jak będzie najlepiej dla nas, a jak najgorzej dla sąsiadów?... Wszak nieraz z takiem wprzęganiem nauki do karkołomnie ujeżdżanego rydwanu polityki, spotykamy się nawet w dziełach profesorów prawa — wychowawców młodzieży prawniczej!...

Zdefinjowawszy plebiscyt, odgraniczywszy go pojęciowo od innych form wyrażenia aspiracji ludności w kwestji odstąpienia danego terytorjum drugiemu państwu, autor następnie na tle piśmiennictwa prawa międzynarodowego zaznajamia czytelnika z istniejącemi o plebiscycie doktrynami, przytaczanemi na jego uzasadnienie (np. zasada zwierzchnictwa ludu, zasada narodowościowa, zasada samookreślenia narodów, wreszcie teorje oparte na prawie cywilnem) poczem przedstawia nam cały szereg historycznych postaci plebiscytu, począwszy od Wielkiej Rewolucji, wreszcie zaś w trzecim rozdziale — na którym spoczywa główna waga pracy — rozpatruje podstawowe zagadnienia organizacji plebiscytu, analizując przytem w sposób zajmujący organizację i przebieg plebiscytów, przeprowadzonych na zasadzie traktatu Wersalskiego i Decyzji Gł. Mocarstw z 27 września 1919 r. na Śląsku, w Szlezwigu, w okręgu Kwidzyńskim etc., rozprawiając się przytem z dużą dozą szczerości naukowej z nasuwającemi się kwestjami de lege ferenda. Zwięzłe streszczenie pracy w języku francuskim, wykaz bibljograficzny i spis rzeczy uzupełniają tę cenną publikację młodego snać autora — tem cenniejszą, iż jest ona jedną z najpierwszych, jedną z bardzo nielicznych na ten temat w piśmiennictwie naukowem polskiem. — *(L.)*

— **Pamiętnik I (wzgl. VIII) Zjazdu prawników polskich w Wilnie 8 — 10 czerwca 1924,** pod red. prezesa prof. Parczew-

skiego i sekr. prof. Fr. Bossowskiego. Jako zeszyt Rocznika prawniczego wileńskiego, rok II zeszyt dodatk. I. Str. 143.

Zjazd ten odbyty przy współudziale około 250 uczestników, był pierwszym jako Zjazd prawników polskich, wyodrębniony z odbytego w r. 1922 w Poznaniu wspólnego Zjazdu prawników i ekonomistów polskich; był zaś ósmym Zjazdem, licząc od pierwszego w r. 1887 w Krakowie odbytego zjazdu prawników i ekonomistów polskich. — Zjazd wileński zapisał się — o czem świadczy właśnie treść wydanego pamiętnika — na ogół korzystnie w kronice swoich towarzyszy.

Pomijając szereg przemówień inauguracyjnych, które wraz z odczytywaniem dosłownem depesz powitalnych, na Zjazdach naszych prawników zbyt dużo cennego bo krótkiego czasu zabierają — (w pamiętniku zajmuje streszczenie przemówień i depesz 22 stronice druku!) — stwierdzić należy, iż niektóre referaty i niektóre przemówienia stały w istocie na wyżynie. Lwią część dyskusji zajął referat adw. K. Głębockiego p. t. Rozciągnięcie ustawodawstwa cywilnego obowiązującego w b. Królestwie Kongresowem (sc. Kodeksu Napoleona) na inne ziemie b. zaboru rosyjskiego" — a niemal równie żywo omawiany był referat p. Cara p. t. „Istota i zakres władzy prezydenta Rzplitej Polskiej". Pouczające były też referaty pp. A. Suligowskiego o prawie wyboru do ciał prawodawczych i samorządowych; Fr. Bossowskiego: „Sprawa majątków skonfiskowanych i sprzedanych za udział w powstaniu; K. M. Krzyżanowskiego „O Trybunale Kompetencyjnym"; S. Glasera o ekstradycji przestępców politycznych; A. Mogilnickiego w kwestji apelacji od wyroków sądów kolegjalnych w procedurze karnej i E. Neymarka o zamianie grzywny nieściągalnej na pracę.

Nad tezami referentów nie głosowano. Wbrew zdaniu pp. Redaktorów Pamiętnika sądzimy, że sama dyskusja nie wystarcza do ujawnienia na zewnątrz opinji Zjazdu prawników i że mylne jest zapatrywanie Ich, iż „odmienne poglądy nie zabierających głosu, nie zasługują na to, by je brano pod uwagę..." — Następny zjazd prawników polskich przygotowywany jest na jesień r. 1929 do Warszawy. *(L).*

— **D-r Włodzimierz Dbałowski i D-r Jan Przeworski: Ustawy o prawie międzynarodowem i międzydzielnicowem** z materjałami ustawodawczemi, orzecznictwem, traktatami o obrocie prawnym i przepisami prawa i procesu karnego. — Hoesicka „Teksty Ustaw" Nr. 41, Warszawa 1928, str. 264.

Już z powyższego napisu a w szczególności z nazwisk autorów tak znakomicie zasłużonych wydaniem nowego, gruntownie objaśnionego przekładu austr. kodeksu cywilnego, domyślają się słusznie czytelnicy, że i tym razem obdarzyli nas autorowie podręcznikiem niepośledniej wartości. Jest to bowiem w samej rzeczy niezbędny nam na każdym kroku komentarz do

tych ogromnie ważnych ustaw — notabene komentarz jedyny, gdy się zważy, iż wydana niedawno przedtem publikacja adwokata krakowskiego D-ra Fenichla o tymże przedmiocie ma snać według intencji autora znaczenie poniekąd zarysu informacyjnego. Praca pp. Dbałowskiego i Przeworskiego daje nam oprócz tekstu obu głównych ustaw z tezami orzecznictwa, ponadto normy obowiązujące o cudzoziemcach, zestwienie obowiązujących traktatów tudzież konwencyj o obrocie prawnym międzynarodowym, wyimki z ustawy konsularnej i z umów konsularnych z okólnikiem co do spraw spadkowych amerykańskich, dalej wyimki z traktatów koncyljacyjno - arbitrażowych, międzynar. prawo wekslowe i czekowe, — dalej na 60 stronicach nader cenne materjały sejmowe do obu głównych ustaw, ponadto zestawienie dotyczących norm prawa karnego i karno-skarbowego, orzecznictwo Sądu Najw. w sprawach karnych międzynarodowych i międzydzielnicowych (8 stronic) tudzież „uzupełnienia“ i Dodatek, zawierający tekst 5. Konwencyj haskich o małżeństwie i pieczy prawnej z r. 1902 i 1905, wniesionych w lipcu 1927 r. do Sejmu celem ratyfikacji, wreszcie skorowidz rzeczowy i chronologiczny. — Kilka opuszczeń, wytkniętych w pochlebnej zresztą i obszernej recenzji p. J. Renckiego w Gazecie sądowej warsz. (Nr. 10 z r. b.), nie umniejsza w istocie rzeczy dużej wartości podręcznika, opuszczenia te bowiem dotyczą kilku umów o obrocie prawnym, dotąd nie ratyfikowanych, i kilku okólników Min. Sprawiedl., ogłoszonych w Dzienniku Urzęd. tegoż i t. p. *(L).*

— **Dr. M. Buczma-Czapliński: Adwokat ludowy.** Poradnik prawniczy w sprawach administracyjnych, samorządowych, karnych, cywilnych, wojskowych, podatkowych, szkolnych i t. p. Wydawnictwo „Wiadomości Gminnych“ we Lwowie 1927. Str. 472 i XV.

Książce takiej, jak powyższa, która w ciągu kilku miesięcy rozeszła się podobno w kilku nakładach, można przyznać pewną względną wartość: na stosunkowo niewielkiej przestrzeni użycza ona laikom jakiego-takiego poglądu na całokształt ustawodawstwa, a przytem w pewnych najprostszych sprawach, podając mu gotowe wzory szablonowych podań, oszczędza mu pomocy adwokata. W wielu wypadkach ten cel da się też osiągnąć— ale też w wielu innych laik , posługujący się tym zbiorem ekscertpów, niezawsze niezawodnych i przytoczonych w pomieszaniu osnowy przepisów z wywodami autora (aplikanta adw. z egz. sędziowskim), może doznać dotkliwych i czasem kosztownych rozczarowań. (Por. w tym zeszycie uwagi o książce adw. A. Słomińskiego: Prawo cywilne).

— **Adwokat Adam Słomiński: Prawo cywilne w praktyce** (obowiązujące w b. Królestwie Kongresowem). — Nakładem autora: Łódź, ul. Piotrkowska 49. Cz. I str. 438 i Cz. II str. 552.

Mamy tu z pod pióra wybitnego prawnika zawodowego (znanego nam z kilku dawniej wydanych cennych publikacyj) bogaty zbiór kilkuset wzorów powództw (skarg) i podań w sprawach cywilnych ułożonych w porządku artykułów kodeksu cyw. (Nap.) a ponadto 35 podań i skarg dotyczących sądu polubownego, wykonania wyroku, t. j. egzekucji do ruchomego i nieruchomego majątku oraz podziału funduszów. Pod każdą prawie skargą i podaniem autor wskazuje odnośne art. kodeksu i procedury cywilnej, a nawet inne ustawy ważniejsze, ponadto zwłaszcza orzecznictwo Sądu Najwyższego do I półr. 1925 włącznie tudzież ważniejsze wyroki b. senatu rosyjsk., w szczególności 400 wyroków b. Izby Sądowej warszawskiej ze zbioru Józefa Karpińskiego. — Jest to więc nader użyteczny w praktyce podręcznik nietyle dla laików, ile raczej dla adwokatów umożliwiający też adwokatom innych dzielnic Polski empiryczne zaznajamianie się z praktyką prawa cywilnego dzielnicy porosyjskiej.

KRONIKA PRAWNICZA.

— **Bł. p. D-r Seweryn Paneth.** W chwili, gdy druk zeszytu niniejszego dobiega końca, dosięga nas prawdziwie bolesna wiadomość o zgonie wybitnej, a przezacnej, powszechną czcią otoczonej osobistości prawniczej, jednego z czołowych przedstawicieli palestry małopolskiej i lwowskiej Izby adwokatów: D-ra Seweryna Panetha, zgasłego po ciężkich, długotrwałych cierpieniach w wieku zaledwie 65 lat. Wiele w Nim posiadaliśmy i z Nim postradaliśmy — o tem w zeszycie następnym. *Requiescat in pace et in laude aeterna!*

(L).

— **Z Wolnej Wszechnicy Polskiej w Warszawie.**

P. Dr. Jerzy Stefan Langrod z Krakowa, prezes Rady Naczelnej Związków kandydatów adwokatury Małopolski, jeden z najbardziej uzdolnionych prawników młodszej generacji, którego rozprawę p. t. „Goethe, jako adwokat" ogłosiliśmy w N-ach 4, 7 i 8 z r. ub. rozpoczął na Wydziale Nauk Politycznych i społecznych Wolnej Wszechnicy Polskiej w Warszawie w charakterze docenta prawa administracyjnego cykl wykładów p. t. „Problemy postępowania administracyjnego". Nowego docenta powitał prodziekan prof. Hilarowicz. Na wykładzie wstępnym byli obecni rektor prof. Vieneger, dziekan prof. I. Dziewulski i grono profesorów.

Na początku wstępnego wykładu Dr. Langrod poświęcił dłuższe przemówienie scharakteryzowaniu działalności prof. Tadeusza Hilarowicza na polu naukowem z powodu 10-lecia (1918—1928) wykładów akademickich tegoż na Uniwersytecie lubelskim, w Szkole Głównej Gospodarstwa Wiejskiego i na Wolnej Wszechnicy Polskiej, podkreślając zasługi tegoż przez danie literaturze fachowej podstawowych książek o postępowaniu administracyjnem, o swobodnem uznaniu i o Najw. Trybunale Administracyjnym, przez wprowadzenie do programu wykładów po raz pierwszy w Polsce odrębnej dyscypliny postępowania administracyjnego i przez zachęcenie licznych młodych pracowników do samoistnych prac w dziedzinie prawa administracyjnego, co seminarjum prof. Hilarowicza, jako ognisko tych prac uczyniło znanem wśród szerokich kół specjalistów.

Z ważniejszych dzieł prof. Hilarowicza wymieniamy: „Zasada swobodnego ocenienia w nauce administracji i w prawie administrac. austrjackiem“ (1917), „Środki prawne w postęp. administr.“, (1923), „Najw. Trybunał Admin. i jego kompetencja (1925), nie licząc długiego szeregu rozpraw i artykułów w pismach fachowych w latach 1909 — 1928. — Na polu administracji w Polsce odrodzonej zaznaczył prof. Hilarowicz wybitną swoją działalność, jako inicjator i referent wyszkolenia administracyjnego w Minist. spraw wewn., jako inicjator i szef głównego inspektoratu administracyjnego w b. Minist. Zdrowia Publicznego, na wzór której to instytucji utworzono później analogiczną w Min. spraw wewnętrz., a niemniej też na polu pracy legislacyjnej, jako członek podkomisji wniosków ustawodawczych w Prezydjum Rady Ministrów i jako członek Rady prawniczej, wreszcie jako pierwszy dyrektor „Studjum Administracji Komunalnej“ w Warszawie.

— **O adwokackich sądach polubownych.** Wydział Wiedeńskiej Izby Adwokatów wydał niedawno temu okólnik, w którym wzywa wszystkich adwokatów, aby starali się wedle możności skierować wszystkie procesy swoich klientów na drogę postępowania przed sądami polubownymi, a to z uwagi na to, że wskutek pożaru pałacu sprawiedliwości okazała się potrzeba rekonstrukcji aktów procesowych, która musi za sobą pociągnąć znaczne przedłużenie czasu trwania procesów. Zarazem zwraca ten okólnik uwagę na zorganizowany przez Izbę adwokacką t. zw. Adwokacki Sąd polubowny, który jest tak doskonale urządzony, iż funkcjonuje nadzwyczaj szybko i tanio i daje pełną gwarancję sprawiedliwej i uczciwej judykatury. Skutki tego okólnika nie dały na siebie długo czekać — ku ogólnemu zadowoleniu wszystkich. Czytając w gazetach tę notatkę, nasunęły się nam smutne refleksje na myśl, że także u nas w Polsce, a zwłaszcza w Małopolsce, procesy nawet bez pożaru budynku sądowego trwają w nieskończoność i wskutek tego są bardzo kosztowne. Dlaczego więc my

byśmy nie mogli sobie stworzyć przy Izbie adwokackiej sądu polubownego na wzór wiedeńskiego, któryby umiał rozstrzygać spory naszych klientów dobrze, tanio i szybko. Zamiast tego musimy się przypatrywać, jak zgraje pokątnych pisarzy (a nawet niektórzy rabini), trudnią się zawodowo sądownictwem polubownem i każą sobie płacić za to słone honorarja. Czyż nie wstyd nam adwokatom, że pokątni pisarze, t. j. nasi nielojalni konkurenci odczuli tę potrzebę społeczeństwa daleko prędzej od nas i zaraz postarali się zająć tę ważną placówkę z naszą niepowetowaną szkodą, wdzierając się w zaufanie naszych kupców i przemysłowców, choć na to wcale nie zasługują?!...

Wg.

— **U nas inaczej!** — W całych Niemczech rozprawiają obecnie uczeni i praktyczni juryści nad tem, w jaki sposób rozszerzyć i pogłębić studja prawnicze, aby urzędników uczynić bardziej zdolnymi do wykonywania służby sądowej i administracyjnej. Zarówno w Niemczech, jak też w innych krajach zarzuca się prawnikom na stanowiskach urzędowych — nie bez słuszności — że ich wiedza prawnicza jest zanadto jednostronna i zbyt nieżyciowa (weltfremd). Podczas gdy jednak w Niemczech wre gorączkowa praca nad reformą studjów prawniczych, mającą na celu lepsze przygotowanie kandydatów do służby sądowej i administracyjnej, to u nas znienawidzono prawników do tego stopnia, iż zaczęto ich powoli usuwać ze wszystkich urzędów, zastępując ich ludźmi z innych zawodów (inżynierami maszynowymi, chemikami, rolnikami, i t. p.), lub też ludźmi z domowem wykształceniem. I tak np. we Lwowie trudnią się wymiarem podatków w Urzędach skarbowych poborcy podatkowi, którzy zaledwie ukończyli 4 klasy ludowe, nie mają żadnego pojęcia o prawie i pracują wedle jakiegoś szablonu, który im zastępuje ustawę, rozum, uczucie, takt i t. p. Na zachodzie Europy jest powszechna opinja, że urzędnik powinien być więcej wykształcony, niż dotychczas, i że dopiero w takim razie potrafi więcej zdziałać dla społeczeństwa. U nas niestety inaczej!

Wg.

— **Oryginalny pomysł.** — Redaktor „Międzynarodowego czasopisma adwokackiego" Internationales Anwaltsblatt), Dr. Rudolf Braun poruszył w artykule zamieszczonym w listopadowym zeszycie r. ub. bardzo ciekawy problem. Mianowicie proponuje autor, aby obrady i głosowania wszystkich sędziów, t. j. tak sędziów zawodowych, jak też przysięgłych i ławniczych przed wydawaniem wyroków odbywały się publicznie pod kontrolą publiczności, lub przynajmniej pod kontrolą stron interesowanych. Dotychczas wszystkie ustawodawstwa przepisują, że narada i głosowanie nad wyrokiem odbywać się mają na posiedzeniach tajnych, na których mogą się dziać różne nadużycia. Przez po-

stawienie sędziów pod kontrolę stron ustałoby postronne wpływanie jednych sędziów na drugich zapomocą argumentów nie znoszących jawności i wszystko musiałoby się odbyć zupełnie poprawnie i ściśle wedle porządku przepisanego w ustawie, przez co uzyskalibyśmy większą gwarancję sprawiedliwości i praworządności.

Wg.

KOMUNIKAT.

Komitet Kasy imienia Mianowskiego podaje do wiadomości, iż w m. lutym 1929 roku przypada termin przyznania nagrody w wysokości 1.000 zł. z funduszu im. Karola Wittenberga za najlepszą pracę z zakresu ubezpieczeń prywatnych lub społecznych, napisaną w języku polskim, przez obywatela polskiego i wydaną w ubiegłem pięcioleciu (t. j. w latach od 1924—1928).

Komitet uprasza o nadsyłanie prac do 1 listopada 1928 roku pod adresem: Kasa imienia Mianowskiego, Pałac Staszica w Warszawie. — Prezes Komitetu: *Prof. K. Lutostański* mp. — Członek Komit. Sekretarz: *Prof. J. Ujejski* mp.

Zakłady Graficzne Pracown. Druk., Warszawa, Nowy Świat 54. Tel. 15-56.